

LOTTERILOVENS § 16

Selvjustis i en gråsone?

Kandidatnummer: 462

Veileder: Bård Eikeset

Leveringsfrist: 25.april 2006

Til sammen 16.863 ord

27.04.2006

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>5</u>
1.1	Bakgrunn	5
1.2	Oppgavens videre oppbygning	7
<u>2</u>	<u>DE 3 HOVEDFORMER FOR PYRAMIDER</u>	<u>8</u>
2.1	Innledning	8
2.2	De klassiske pyramidespill	8
2.3	Nettverksselskap / MLM-selskap	12
2.4	De pyramidelignende omsetningssystemene (Blandingsformene)	15
<u>3</u>	<u>LOTTERILOVGIVNINGENS UTVIKLING. HISTORIKK</u>	<u>17</u>
3.1	1939 loven. Forbud mot lykkekjeder m.v.	17
3.2	1995 loven. Videreføring av 1939 loven	19
3.3	2005. Lovendring av lotteriloven § 16	19
<u>4</u>	<u>RETTSTILSTANDEN I NORDEN</u>	<u>21</u>
4.1	Sverige	21
4.2	Danmark	22
4.3	Finland	24

<u>5</u>	<u>EU DIREKTIVET - FORBUD MOT URIMELIG HANDELSPRAKSIS OVERFOR FORBRUKERE</u>	<u>25</u>
5.1	Innledning	25
5.2	Forholdet til norsk rett	26
5.3	Forholdet til lotterilovens § 16	26
<u>6</u>	<u>LOTTERILOVEN § 16</u>	<u>28</u>
6.1	Innledning	28
6.2	Bestemmelsens formål	29
6.3	Hva forbudet retter seg mot	30
6.3.1	Innledning	30
6.3.2	Grensen mellom det lovlige nettverkssalg og ulovlige pyramidespill	30
6.4	Hvem forbudet retter seg mot	38
6.4.1	Personkretsen	38
6.5	Forbudets stedlige avgrensning	41
6.6	Kravet til dokumentasjon	43
6.6.1	Innledning	43
6.6.2	Bestemmelsens formål	44
6.6.3	”..salg eller forbruk..”	44
6.6.4	Tilknytningskravet	48
6.6.5	Forholdet til FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP)	50
6.7	Håndheving	52
6.7.1	Tilsynsmyndighet	52
6.7.2	Klageorgan	57
<u>7</u>	<u>STRAFF</u>	<u>59</u>

7.1	Innledning	59
7.2	De fire straffbarhetsvilkår	59
7.2.1	De objektive straffbarhetsvilkår: Kravet til straffebestemmelse og fravær av straffrihetsgrunner	59
7.2.2	De subjektive straffbarhetsvilkår: Tilregnelighet og subjektiv skyld	63
7.3	Medvirkning	66
7.4	Forsøk	67
7.5	Straffereaksjoner	68
7.5.1	Bøter	68
7.5.2	Fengsel	69
7.6	Påtale	70
<u>8</u>	<u>FREMTIDIGE UTFORDRINGER</u>	<u>72</u>
8.1	Innledning	72
8.2	Dokumentasjon / bevismessige utfordringer	73
8.3	Håndheving / administrative utfordringer	74
<u>9</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>76</u>
9.1	Lover	76
9.1.1	Norge	76
9.1.2	Sverige	77
9.1.3	Danmark	77
9.1.4	Finland	77
9.2	Forskrifter	77
9.3	Forarbeider	77
9.4	Høringsuttalelser til lovendringen av § 16	78

9.5	Fremmed rett	78
9.6	Rettspraksis	78
9.6.1	Norge	78
9.6.2	Sverige	79
9.6.3	Danmark	79
9.7	Forvaltningspraksis	80
9.8	Annen litteratur	80
9.9	Stortingsforhandlinger	80
9.10	Andre kilder	80

1 Innledning

1.1 Bakgrunn¹

De økonomiske konsekvensene av pyramidespill kom for alvor i medienes søkelys i 1996-97, da et stort antall pyramidespill i Albania brøt sammen og resulterte i voldsomme uroligheter. Pyramidespillene i Albania ble tilbudt og markedsført som investerings-/oppsparingsmuligheter. Deltakerne ble forespeilet en månedlig forrentning av den innskutte kapital på 10-50%, sammenholdt med den alminnelige forrentning av bankinnskudd som i samme periode lå på rundt 3 %.

Innskuddene ble ikke investert i tradisjonelle ervervsmessige aktiviteter, men anvendt til å sikre den lovede forrentning av tidligere innskudd. Så lenge det var en forholdsvis stor tilvekst av nye deltakere i pyramidespillene, kunne spillene opprettholdes.

På det uunngåelig tidspunkt, da veksten avtok, kollapset spillene, og de siste tilkommede deltakerne tapte sine innskudd. En regner med at mer enn 40.000 familier mistet sine hjem som følge av deltakelse i pyramidespillene.

I Norge har slike spill fått mye oppmerksomhet i den siste tiden. Et stort antall nordmenn har tapt sine innskudd i forskjellige pyramidestrukturer.

En kan her nevne selskapet The 5 Percent Community (forkortet T5PC) som kom i medias søkelys da selskapet kollapset i 2004 og de etterfølgende virkninger dette fikk.

Samtidig ble det rettet oppmerksomhet mot selskapet WGI (forkortelse for World Games Inc).

Det finnes ikke presise opplysninger om pyramidespillenes samlede omfang og økonomiske betydning i Norge. Enkelte har anslått at T5PC hadde 70.000 medlemmer i Norge da selskapet kollapset og at disse tapte nærmere 1 milliard på sine investeringer.

¹ Fremstillingen er i hovedsak hentet fra TemaNord 2000:509 Pyramidespil og Multi-level Marketing, s.29

WGI's norske medlemsmasse anslås til å være i overkant av 250.000 hvor hver av disse foretok innskudd i selskapet i alt fra kr. 4.000 til flere hundre tusen kroner.

Selskaper av litt mindre format, kan nevnes Upside som anslås å ha nærmere 17.000 medlemmer i Norge. Analytikere mener at de opplysningene ledelsen i selskapet ga, ville priset hele selskapet til 395 millioner kroner.²

Life Wealth 8 (LW8) skulle anslagsvis hatt 30.000 medlemmer da det kollapset høsten 2004. Nærmere 135 millioner skal foreløpig være å anse som tapt for investorene. En antar at de samlede beløp var mye høyere.³

I begynnelsen av 2006 ble det spådd at Eurosmart, et annet pyramideselskap ville kollapse. selskapet hadde da nærmere 8.000 medlemmer og hadde da solgt aksjer i selskapet for 90 millioner kroner, noe analytikerne mener var en overprising av aksjenes reelle verdi.⁴ Ifølge Lotteritilsynet kan det være nærmere 500.000 nordmenn som er medlemmer i omtrent 50 ulike selskaper som driver nettverksselskap i Norge.⁵

Disse pyramidespill forekommer gjerne i ulike former, og en har med den siste lovendring forsøkt å trekke grensen mellom lovlige og ulovlige pyramidelignende omsetningsformer.

En finner det her hensiktsmessig å belyse hva som kjennetegner de ulike organisasjonsformene. Selv om det er enkelte fellestrekk ved de ulike omsetningssystemene, vil det forsøksvis bli fokusert på de forhold som skiller dem. I hovedsak kan disse deles inn i tre hovedformer; *de klassiske pyramidespill*, *nettverksselskap/MLM-selskap* og *de pyramidelignende omsetningsformene*, de såkalte blandingsformene.

² Se artikkel skrevet av Stein Ove Haugen for Hegnar Online, datert 16.oktober 2003, <http://www.hegnar.no/hegnar/newsdet.asp?id=128024&cat=103>

³ Se artikkel skrevet av Line Noer Borrevik for Aftenbladet, datert 22.desember 2004, <http://web3.aftenbladet.no/innenriks/okonomi/article164751.ece>

⁴ Se artikkel skrevet av Frøydis Braathen for Dine Penger, datert 17.februar 2006, <http://forbruker.no/pengenedine/dinerettigheter/article1226471.ece>

⁵ Artikkel hentet fra Norsk TelegramByrå (NTB) publisert 3.desember 2004, <http://www.aftenposten.no/nyheter/okonomi/article924395.ece>

1.2 Oppgavens videre oppbygning

Oppgaven vil omhandle historikken til lotterilovgivningens utvikling i Norge. Det vil også bli foretatt en sammenligning med rettssituasjonen i de nordiske land på det aktuelle området som lotterilovens § 16 representerer.

Hovedvekten vil ligge på de offentligrettslige sider, herunder forvaltningsrettslige og strafferettslige, ved lotterilovens aktuelle bestemmelser. Det vil bli foretatt en fremstilling av bestemmelsens omfang. Det vil bli satt fokus på bestemmelsens rekkevidde i forhold til andre bestemmelser i lotteriloven, herunder håndheving av bestemmelsene, og eventuelle andre relevante lovbestemmelser i andre lover, i forhold til forarbeider, rettspraksis og forvaltningspraksis på området.

Selskapsrettslige, herunder virksomheters organisering og oppbygging som er omfattet av lovbestemmelsen, og skatterettslige sider som måtte foreligge, vil ikke bli berørt i nevneverdig grad.

2 De 3 hovedformer for pyramider

2.1 Innledning

En kan her snakke om 3 former for pyramider: de klassiske pyramidespill, nettverksselskap/MLM-selskap og de pyramidelignende omsetningsformene (blandingsformene). Loven skiller kun mellom de forbudte pyramidespill og de lovlige nettverksselskap. Det er i hovedsak de selskap som organiserer seg slik at de faller innenfor den tredje hovedformen, pyramidelignende omsetningsformer, som er av stor interesse. Etter en forvaltnings- og/eller strafferettslig vurdering vil disse selskaper karakteriseres for å falle innenfor en av de foregående kategorier; enten bli å anse som klassisk pyramidespill og dermed forbudt, eller det blir å anse som et nettverksselskap/MLM-selskap, en organisasjonsform som en med lovbestemmelsen ikke har ment å omfatte.

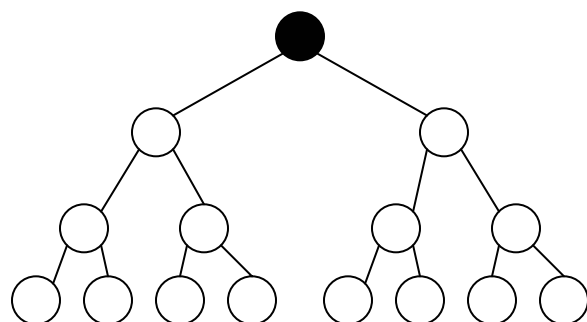
2.2 De klassiske pyramidespill⁶

I de klassiske pyramidespill skjer det ingen omsetning av varer eller tjenester. Den eventuelle økonomiske gevinst hver enkelt deltaker kan tilegne seg, forutsetter i størst mulig grad av en fortsatt tilvekst av nye deltakere. En slik effekt kalles gjerne *snøballeffekt*.⁷ Deltakerinnskuddet er vederlaget for å oppnå en deltakerstatus med rett til å verve nye deltakere under sitt eget nivå i pyramiden. Dette er også det sentrale element i pyramidespill.

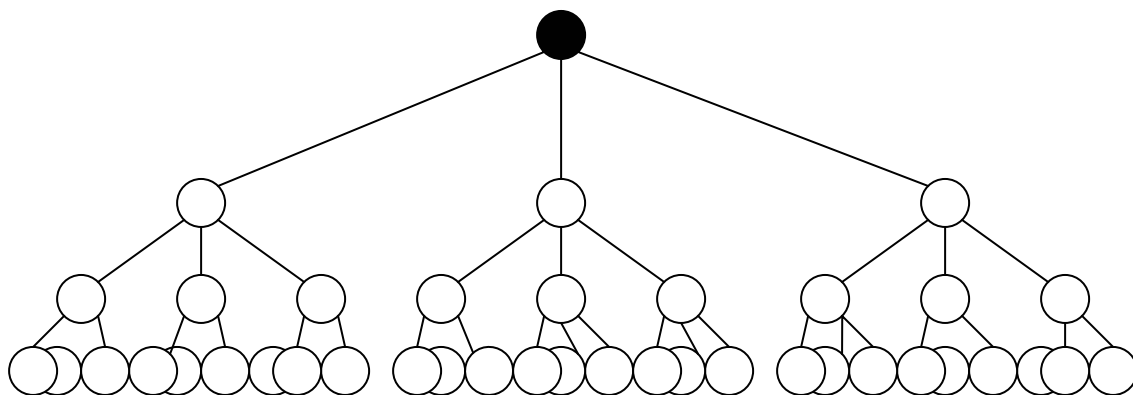
⁶ Fremstillingen er i hovedsak hentet fra Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) om endringer i lov 24.februar 1995 nr 11 om lotterier m.v. s.11 under punkt 4.1, med tillegg fra TemaNord 2000:509 Pyramidespil og Multi-level Marketing, s.8

⁷ Se TemaNord 2000:509 s.44-47 under avsnitt 3.1

Figur 1. Eksempel på pyramidestruktur hvor den enkelte må verve minst to medlemmer for å sikre sin posisjon høyere oppe i pyramiden.



Figur 2. Eksempel på pyramide hvor det kreves at den enkelt må verve minst 3 nye for å opprettholde sin egen posisjon høyere opp i pyramiden.



Det som kjennetegner klassiske pyramidespill er utelukkende en omfordeling av verdier innad i pyramiden.

Siktemålet er i stor grad å få penger ut av pyramiden på et senere tidspunkt som følge av andre deltakers innskudd. Hos initiativtakerne genereres det betydelige beløp, men selve innskuddet fra de respektive deltakerne kan variere i størrelse. Gevinst oppnås i hovedsak ved en økning av antall deltakere fra første initiativtaker og utover i kjeden. Dette fenomen

benevnes også som *pyramideeffekt*.⁸ Pyramideeffekt gir kun mening når det anvendes i et system med en snøballeffekt.

Når eventuelt tilveksten av deltakere stopper opp, vil kun et fåtall personer, i hovedsak de første i kjeden, sitte igjen med hele eller store deler av pengeomsetningen, mens de senere ankomne deltakerne mister hele eller store deler av sine innskudd.

Tabell 1. Eksempel på pyramidestruktur. Hver spiller forutsettes å verve 3 nye spillere, hvor samtlige spillere er med videre, uten frafall. Hver spiller betaler inn et engangsbeløp kr 100,-. Av inngangsbeløpet forutsettes det at 10 % går til pyramidetoppen. (Eventuelle administrasjonskostnader er ikke tatt med.)

Runde Nr	Nye Spillere	Sum Spillere	Totalt Innbetalt i Pyramiden	Sum utbetalt i Provisjon
1	1	1	100	0
2	3	4	400	30
3	9	14	1.400	120
4	27	41	4.100	390
5	81	122	12.200	1.200
6	243	365	36.500	3.630
7	729	1.094	109.400	10.920
8	2.187	3.281	328.100	32.790
9	6.561	9.842	984.200	98.400
10	19.683	29.525	2.952.500	295,23
11	59.049	88.574	8.857.400	885.720
12	177.147	265.721	26.572.100	2.657.190
13	531.441	797.162	79.716.200	7.971.600
14	1.594.323	2.391.485	239.148.500	23.914.830
15	4.782.969	7.174.454	717.445.400	71.744.520
16	14.348.907	21.523.361	2.152.336.100	215.233.590
17	43.046.721	64.570.082	6.457.008.200	645.700.800
18	129.140.163	193.710.245	19.371.024.500	1.937.102.430
19	387.420.489	581.130.734	58.113.073.400	5.811.307.320
20	1.162.261.467	1.743.392.201	174.339.220.100	17.433.921.990

Høres fristende ut? Kan du bare få med deg tre medlemmer som gjør det samme, vil du lykkes. Imidlertid må en her huske at det er kun 4,6 millioner innbyggere i Norge og litt i overkant av 6 milliarder mennesker på verdensbasis.

⁸ Se TemaNord 2000:509 s.46-48 under avsnitt 3.2

Tabell 2. Samme forutsetninger som ovenfor, bare at det nå forventes at hver spiller verver 4 nye spillere.

Runde Nr	Nye spillere	Sum Spillere	Totalt Innbetalt i Pyramiden	Sum utbetalt provisjon
1	1	1	100	0
2	4	5	500	40
3	16	21	2.100	200
4	64	85	8.500	840
5	256	341	34.100	3.400
6	1.024	1.365	136.500	13.640
7	4.096	5.461	546.100	54.600
8	16.384	21.845	2.184.500	218.440
9	65.536	87.381	8.738.100	873.800
10	262.144	349.525	34.952.500	3.496.240
11	1.048.576	1.398.101	139.810.100	13.981.000
12	4.194.304	5.592.405	559.240.500	55.924.040
13	16.777.216	22.369.621	2.236.962.100	223.696.200
14	67.108.864	89.478.485	8.947.848.500	894.784.840
15	268.435.456	357.913.941	35.791.394.100	3.579.139.400
16	1.073.741.824	1.431.655.765	143.165.576.500	14.316.557.640
17	4.294.967.296	5.726.623.061	572.662.306.100	57.266.230.600

For enkelhets skyld er inngangsbeløpet satt til kr. 100,-. Om en bytter ut NOK med for eksempel USD \$, Euro € eller Pund £, ser en fort at det genereres betydelige verdier i slike pyramidesystem.

Slike systemer som er kun basert på jevnlig tilsig av deltakere og de innskudd de foretar i virksomheten istedenfor salg av varer og tjenester, er forutbestemt å kollapse når tilveksten av nye deltakere avtar.

Denne form for pyramidespill rammes av forbudsregelen i lotterilovens § 16 første ledd

2.3 Nettverksselskap / MLM-selskap⁹

I de seneste to årtier har det vært en økt utbredelse av nettverkssalg eller såkalt Multi-level Marketing (heretter forkortet MLM). Dette er en distribusjonsform som også er basert på en pyramidestruktur, men adskiller seg fra de klassiske pyramidespill ved at virksomheten baserer seg på omsetning av varer og/eller tjenester.

Nettverkssalg er en form for ”direct selling”,¹⁰ også kalt direktesalg, som krever en god del arbeidsinnsats fra deltakerne selv og nyrekruttering av distributører/selgere for å nå ut til potensielle kunder. Virksomheten har vanligvis ikke noe fast utsalgssted og baserer i hovedsak sitt salg på kontakt med potensielle kunder og rekruttering av nye distributører/selgere ved å møte dem i hjemmet (home parties), på arbeidsplassen, gjennom venneverving etc.

For å sikre en tilstrekkelig rekruttering, etablerer gjerne nettverksselskapene økonomiske incentiver. Denne kan enten være knyttet direkte til rekruttering av nye selgere/distributører, eller til omsetning av produkter eller tjenester ved at gevinst er avhengig av salg foretatt av distributører som vedkommende har vervet. I motsetning til tidligere nevnt under klassiske pyramidespill, hvor denne direkte forbindelsen mellom gevinst og verving er det sentrale element, er det i MLM-system i hovedsak avsetning fra salg av produkter og tjenester som genererer den aktuelle distributør/selgers eventuelle inntekter, selv om det ligger innbakt at desto flere deltakere jo større avsetning vil en potensiell distributør kunne oppnå. Slike incitamenter eller godtgjørelser benevnes gjerne som provisjon, vederlag, bonus eller royalté.

Nettverkssalg er en relativt billig distribusjonsform, da forretningssted og tradisjonell markedsføring er erstattet med et distributørnett som bygges opp gjennom verving. Virksomheten har dermed en fordel som gir rom for godtgjøring og verving.

⁹ Fremstillingen baserer seg i hovedsak på Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.11-12 under punkt 4.2, og TemaNord 2000:509 s.8 og s.37-39

¹⁰ Begrepet er hentet fra TemaNord 2000:509 s.37

MLM-selskaper tilbyr varer og/eller tjenester. I hovedsak dreier det seg om forbruksvarer, da dette vil sikre hyppige gjenkjøp av medlemmene. I sin spede begynnelse startet det med salg av kosmetikk, hud- og hårpleieprodukter og lignende. Nå omfatter gjerne spekteret også telefoni-, bank- og forsikringstjenester.

De varer og/eller tjenester som tilbys er ikke produkter man finner i vanlig detaljhandel. Det kan da være problematisk å sammenlikne de produkter som omsettes i slike systemer, med samme eller tilsvarende produkter som tilbys i vanlig handel gjennom faste utsalgssteder, spesielt når det gjelder kvalitet og pris.

En del MLM-selskaper tilbyr gjerne ikke egne varer eller tjenester, men opptrer som formidler på vegne av tredjemenn. I praksis har det vist seg at et MLM-selskap eksempelvis oppretter en webside der en via selskapet kan bestille produkter eller tjenester fra andre leverandører. Blant disse tjenestene kan det være bank-, finans- og forsikringstjenester, eller øvrige forbruksartikler eller klær etc.

Denne tredjemann kan i mange tilfeller ha forretningsadresse utenfor Norge, således at MLM-selskapet fungerer som mellommann for denne.

Det er i hovedsak opp til den enkelte deltaker selv å avgjøre hvor sterkt vedkommende skal engasjere seg i virksomheten. De fleste deltakere i slike virksomheter har gjerne dette som hobby, mens andre igjen jobber med dette på heltid. Ved vurderingen av om virksomheten skal betraktes som næringsvirksomhet med de plikter det medfører, kan den varierende innsats fra den enkelte deltaker kunne by på vanskeligheter for de offentlige myndigheter ved beskatningen.

Den moderne IT-teknologien har gjort det enklere og billigere å kommunisere med et stort antall personer og potensielle kunder og deltakere og har i den siste tid medført en sterk vekst og utbredelse av nettverksselskap, også over landegrensene.

Dette medfører utfordringer for de offentlige myndigheter som skal føre tilsyn og kontroll, herunder spesielt lovvalg, herunder hvilket lands lovregler som skal legges til grunn for å

vurdere om virksomheten er i tråd med gjeldende rett og hvem av statene som har jurisdiksjon.

I Norge er Direktesalgsforbundet en interesseorganisasjon for selskaper som driver med direktesalg, herunder også nettverksselskaper, i Norge. Forbundet ble stiftet i 1973 av 3 store virksomheter som drev innen direktesalg. Pr 1.april 2006 har forbundet 16 medlemmer. Blant disse kan nevnes kjente selskaper som Tupperware Nordic AS, Oriflame Norge AS, Nature's of Scandinavia (svensk-basert, tidligere Nature's Own), Herbalife Norway Products AS. Også det store og mye omtalte USA-baserte selskapet Amway har avdeling i Norge.¹¹

I tillegg er Nikken Norge AS (Japan-basert selskap) registrert som prøvemedlem hos forbundet.

¹¹ Se www.direktesalgsforbundet.no/medlemmer.php. Se ellers også de respektive selskapers egne nettsider.

2.4 De pyramidelignende omsetningssystemene (Blandingsformene)¹²

En tredje hovedkategori er de pyramidelignende omsetningssystemene (heretter kalt blandingsformer). Disse organisasjonsformer er også benevnt som ”kamouflerte pyramidespill”.¹³

Problemet med blandingsformene er å slå fast hva som er hovedformålet for organisasjonen og deltakerne ; utvikle en sunn næringsvirksomhet med omsetning av varer og/eller tjenester, eller i hovedsak oppnå størst mulig fremtidig gevinst ved at flere betaler inn penger i bunnen av pyramiden. Avgjørende i denne forbindelse er hvor mange av elementene av det ulovlige pyramidespill som er inntatt i konseptet. Disse elementene vil bli behandlet nærmere i drøftelsene under.

Det viser seg at deltakere i en del MLM-selskap må betale en nærmere angitt sum for å oppnå distributørstatus med rett til å rekruttere nye distributører og rett til å omsette eventuelle varer og tjenester. Det uheldige ved dette, som er med på å skape en pyramideeffekt, oppstår først når de nye distributørene må betale for å oppnå slik status. Denne betaling kan forekomme i form av direkte deltakerinnskudd eller indirekte i form av merpris for produktene som omsettes, dvs avkreve en høyere pris enn normal markedspris for samme eller tilsvarende vare og/eller tjeneste skulle tilsi. Det kan imidlertid være vanskelig å fastslå hva som er markedspris, fordi produktene i alminnelighet ikke omsettes i et vanlig marked og dermed gjør det vanskelig å foreta en vurdering av disse opp i mot sammenlignbare produkter.

Et avgjørende spørsmål er like fullt om en større eller mindre del av kostnaden i realiteten dekker kjøp av distributørstatus. Også ved prisingen av andre tjenester som f.eks informasjonsmateriale, introduksjonskurs etc., er risikoen for indirekte betaling for å oppnå distributørstatus til stede. Kjernen ligger i om den nye distributøren må, direkte eller

¹² Fremstillingen baserer seg i hovedsak på Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.12-13 under punkt 4.3

¹³ Begrepet er hentet fra TemaNord 2000:509 s.41-42

indirekte, betale en høyere pris enn den reelle verdi av de varer og tjenester som omsettes og som vedkommende mottar i systemet.

Selve markedsføringen av slike konsept kan gjerne forekomme som tvetydig. Mens det gjennom virksomhetens offisielle markedsmateriell (internett, trykte brosjyrer, annonser mv.) i størst mulig grad fremhever selskapets tilbud av produkter og tjenester, kan det ved lukkede presentasjonsmøter, vervemøter, events ol. være fare for at hovedfokuset omhandler verving av nye medlemmer som vil generere inntekter til den eller de som verver disse inn under seg i pyramiden. Denne type villedende markedsføring, gjør at et selskap kan offisielt fremstå utad som lovlig i forhold til forbudet mot de klassiske pyramidespill, mens virksomhetens egentlige karakter kun markedsføres innad, gjerne muntlig i lukkede fora.

Mange av disse omsetningssystemene har en desentralisert struktur, noe som kan være med å gjøre det problematisk med hensyn til innhenting av informasjon eller uttalelser fra selskapene, da de heller i mindre eller liten grad har fast forretningssted eller offentlig kjente ledere eller talsmenn. Deltakerne og/eller myndighetene kan dermed måtte forholde seg til distributører/medlemmer/kunder som ikke innehar den rolle eller den nødvendige kompetanse til å uttale seg på vegne av selskapet som sådan. Dette vanskeliggjør arbeidet med å få innhentet korrekte opplysninger og troverdig dokumentasjon om selskapenes virksomhet.

De aller fleste av selskaper av denne type blandingsform, er gjerne etablert og driver forretningssted utenfor norsk jurisdiksjon, og anser seg for så vidt ikke uten videre å være forpliktet til å etterkomme anmodninger og pålegg fra norske myndigheter.

3 Lotterilovgivningens utvikling. Historikk

3.1 1939 loven. Forbud mot lykkekjeder m.v.

I 1938 kom det forslag om en ny lotterilov. Den tidligere lotteriloven fra 1851 hadde hatt et alminnelig forbud mot enhver form for lotteri.

Bakgrunnen for lovforslaget var begrunnet i at lotteriloven fra 1851 snart var 90 år gammel, hadde mer eller mindre stått uforandret i hele den tid og led av mangler, var lite uttømmende og etter hvert var blitt foreldet på en rekke punkter.¹⁴

I Lov 12.mai 1939 om lotterier m.v. kom det inn en egen bestemmelse:

”§ 12 Det er forbudt å opprette eller delta i lykkekjeder, kjedeforretninger eller liknende tiltak hvor penger eller verdier omsettes efterhvert innen en ubestemt krets av personer.”

Begrunnelsen for opprettelsen av denne forbudsbestemmelsen var at

”lykkebrev og kjedeforretninger og dermed beslektede tiltak” som fra tid til annen dukket opp for en kortere periode før de senere forsvant når publikum mistet troen på mulighetene ved fortjeneste av denne form for virksomhet, var å anse som ”usunde foretagender”.

Det var oppfattet slik at sådan virksomhet innbefattet stor fare for svindel og at det derav var et ønske fra lovgivers side å motarbeide denne form for virksomhet gjennom lovgivningen.¹⁵

Selv om det forekom endringer i loven etter dens ikrafttreden, ble den aktuelle lovbestemmelsen nærmest stående urørt med samme ordlyd frem til lovendringen 31.desember 2005.

¹⁴ Se Ot.prp. nr. 35 (1938) Om lov om lotterier m.v. s.1

¹⁵ Jfr. Innstilling til lov om lotterier m.v. s. 24. Ot.prp. nr. 35 (1938) baserer seg i all hovedsak på denne innstillingen.

Straffesanksjonene for overtredelse av loven, fremkom i § 13.

Disse var i hovedsak bøter eller fengsel i inntil 3 måneder.

Lov 22.mai 1902 nr 10 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) fikk ved vedtakelsen et 26.kapittel som omhandlet bedrageri og utroskap av økonomisk art. Bestemmelsene ble senere endret ved lov i 1951.

Bedrageri etter strl § 270 vil bli straffet med bøter eller fengsel på inntil 3 år.

Grovt bedrageri etter strl § 271 straffes med fengsel på inntil 6 år, samt eventuelle bøter.

For at noe skal anses som grovt bedrageri, skal det, ifølge bestemmelsen, særlig legges vekt på

- om handlingen har voldt betydelig økonomisk skade,
- om den skyldige har foregitt eller misbrukt stilling eller oppdrag,
- om han har forledet almenheten eller en større krets av personer,
- om han har bokført uriktige regnskapsopplysninger,
- utarbeidet uriktig regnskapsdokumentasjon eller uriktig årsregnskap, eller
- om han vitende har voldt velferdstap eller fare for noens liv eller helbred.

§§ 270 og 271 omhandler krav til forsett ved den lovstridige handlingen, samt medvirkning til sådan.

Ved lovendring i 1991 ble det i straffeloven inntatt en § 271a som i de tilfeller lovbrøyteren har utvist grov uaktsomhet overfor de tilfeller som er skissert i §§ 270 og 271, kan straffes med bøter eller fengsel i inntil 2 år.

Disse bestemmelsene anses relevante overfor lotterilovens § 16-tilfeller og kan komme til anvendelse i tilknytning til pyramidespill og omsetningssystemer av pyramidal karakter.¹⁶

¹⁶ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.15 under punkt 5.3

3.2 1995 loven. Videreføring av 1939 loven

Lotteriloven fra 1995 avløste 1939 loven. Samtidig videreførte den i stor grad ordlyden fra den gamle lovbestemmelsen § 12.¹⁷ Kun små endringer ble foretatt og begrepet pyramidespill ble innarbeidet i lovbestemmelsen:

”§ 16. Lykkekjeder o.l.

Det er forbudt å opprette eller delta i pyramidespill, lykkekjeder, kjedeforretninger eller liknende tiltak hvor penger eller andre verdier omsettes etter hvert innen en ubestemt krets av personer.”

Straffesanksjonene for overtredelse av loven fremkom i lovens § 17.

Disse var i hovedsak bøter eller fengsel i inntil 3 måneder.

Brudd på § 16 anses som grovt brudd på lotteriloven kan ilegges fengsel på inntil 3 år.

3.3 2005. Lovendring av lotteriloven § 16

På bakgrunn av justiskomiteens merknader i forbindelse med Innst. O nr. 33 (1999-2000)¹⁸ ble det høsten 2002 nedsatt en interdepartemental arbeidsgruppe som skulle utrede behovet for en nærmere lovregulering av grensen mellom ulovlige pyramidespill og lovlig nettverkssalg.¹⁹

I løpet av kort tid ble dette arbeidet innstilt.

Det ble stilt spørsmål om dette i Stortinget.²⁰

Kulturministeren viste til at det nylig var fremmet et EU-direktivforslag (Faircom-direktivet) hvor det foreslås å sette visse pyramideformer på en svarteliste. Dette ville innebære at disse ordningene ville bli forbudt. Forutsatt at pyramidespill skulle bli EU-regulert, fant kulturministeren det ikke hensiktsmessig å ha særnorske regler. Videre

¹⁷ Se Ot.prp. nr. 58 (1993-94) s.38

¹⁸ Innstillingen kom til på bakgrunn av Ot.prp. nr. 84 (1998-99), men den aktuelle Ot.prp. kom aldri til behandling i Odelstinget, da Justiskomiteen sendte saken tilbake til departementet for ny behandling.

¹⁹ Se Ot.prp. nr. 44 (2002-2003) s.47 under punkt 6.6

²⁰ Se Dokument nr.15:11 (2003-2004) spørsmål nr.210 s.13-14

bemerket kulturministeren: ”Jeg mener det vil være gal ressursbruk å utforme høringsforslag som ikke kan gjennomføres, eventuelt må endres igjen om kort tid.”²¹

Arbeidet ble så å si fremtvunget tatt opp igjen våren 2005 pga T5PC-kollapsen og problemer i WGI.

Forslag til lovendring av den aktuelle bestemmelsen ble fremmet våren 2005²², men pga. Stortingsvalget 2005, måtte saken fremmes på nytt høsten 2005.²³

²¹ Ibid s.14

²² Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005)

²³ Se Ot.prp. nr. 18 (2005-2006)

4 Rettstilstanden i Norden

4.1 Sverige

I Sverige er pyramidespill omtalt som kedjebrevsspel. I Lotterilagen 1994:1000, er pyramidespill definert som lotteri, jfr § 3 første ledd nr 3.

§ 4 første ledd foretar et skille mellom hva som er å anse som egentlige lotterier og andre lotterier, hvor kedjebrevsspel faller i dens sistnevnte kategori.

Legaldefinisjonen av kedjebrevsspel fremkommer av lovens § 7:

”..spel i vilka vinstmöjligheterna huvudsakligen beror på antalet deltagare som efter hand inträder i spelet.”

Slike spill får ikke godkjenning etter § 45, og er således å anse som forbudte.

Brudd på forbudet kan medføre bøter eller fengsel i inntil seks måneder. Ved grove brudd kan det idømmes fengsel i inntil 2 år, jfr § 54 første ledd og fjerde ledd.

Ansvar for reguleringer tilligger Finansdepartementet, mens ansvaret for kontroll og tilsyn tilligger Lotteriinspektionen, som er underlagt Finansdepartementet.²⁴

Fra rettspraksis kan nevnes dom avsagt 31.mars 2004²⁵ ved Örebro tingsrätt, hvor det ble slått fast at WGI er et ”kedjebrevsspel” som omfattes av bestemmelsene i lotterilagen. Tiltalte ble dømt for grovt brudd på lotterilagen, som følge av at vedkommende hadde fremmet et utenlandsk lotteri, samt vervet et stort antall deltakere som medlemmer til dette. Vedkommende ble idømt betinget fengsel samt dagsbøter.

²⁴ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.18 under punkt 6.1

²⁵ Örebro tingsrätt, sak 2462-02

Her kan også nevnes en sak som lignet på sistnevnte, som gjaldt samme selskap, WGI, hvor Hovrätten över Skåne och Blekinge ved domsavsigelse 7.november 2005²⁶, opprettholdt dommen fra Malmö tingsrätt og frifant tiltalte. Retten bemerket at den ikke fant støtte for at vedkommende hadde hatt en sentral rolle i virksomheten, ei hadde hun aktivt tatt del i å arrangere informasjonsmøter eller spre informasjon om selskapet på annet vis. Vedkommendes utbytte av virksomheten ble også ansett som liten.

Den 16.desember 2005²⁷ ble det avsagt dom ved samme hovrätt som i sistnevnte sak. Saken gjaldt selskapet WorldNet som ble markedsført som et MLM-selskap. Retten fant at selskapet var i strid med lotterilagen da de produkter selskapet tilbød – ”kassettband eller addresslister” – var av en slik begrenset verdi at gevinstmulighetene i WorldNet hovedsakelig berodde på antallet deltakere som trådte inn i spillet.

De to tiltalte ble allikevel frifunnet da retten ikke fant det bevist at de hadde opprettet lotteri, slik påtalemyndigheten hadde lagt ned påstand om.

De tiltalte kunne, ifølge retten, ikke anses for å ha anordnet lotteri kun på bakgrunn av deres markedsføring av spillet og medlemsverving til dette.

Retten påpekte også at ”främjande av ett i utlandet anordnat lotteri var dock inte kriminaliserat under den tid som åtalet avser.”²⁸

Det ble også her påpekt at de tiltalte ikke hadde innehatt noen sentral rolle i virksomheten og derav ikke hatt innflytelse på dette i noen særlig grad.

4.2 Danmark

Den 10.mars 1999 ble det avsagt dom ved Østre landsret.²⁹ Saken gjaldt selskapene Nordic Future og Noble House, hvor de seks tiltalte ble ansett for å ha overtrådt bestemmelsen i

²⁶ Hovrätten över Skåne och Blekinge, Sak 2471-04

²⁷ Hovrätten över Skåne och Blekinge, Sak 608-03

²⁸ Ibid s.6

²⁹ Dom Østre landsret 13.afdeling, sak nr. S-3320-98. Dommen er referert til i den nordiske rapporten,

lov om offentlige innsamlinger, jfr lovbekendtgørelse av 15.september 1986 nr 623 § 6, jfr § 2.

De ovenfornevnte selskap ble av påtalemyndigheten ansett som pyramidespill, hvor de potensielle deltakerne ble invitert til møter av venner og bekjente og gitt mulighet for å tegne medlemskap mot å innbetale et deltakerinnskudd. Det var på intet tidspunkt noen form for markedsføring ei heller avsetning av varer eller tjenester i selskapene.

Retten opphevet dommen fra Odense byrett fra året før og frifant samtlige seks med den begrunnelse at retten ”finder ikke, at den nævnte fremgangsmåde kan sidestilles med ”innsamling ved anvendelse av kædebreve”, således som dette udtrykt efter en naturlig sproglig forståelse må opfattes.”³⁰ Deltagerne ble vervet som medlemmer uten at de på noe tidspunkt ble oppfordret til å delta.

På bakgrunn av denne dommen, begynte arbeidet med å få på plass ny lovbestemmelse som omfattet denne form for virksomhet.

Lovendringen kom på plass i 2000 ved lovbekendtgørelse 4.april 2000 nr.229. Loven fikk således en ny tittel, Lov om offentlige innsamlinger og pyramidespil.

§ 5a som omfatter pyramidespill har følgende ordlyd:

”Pyramidespil er forbudt. Ved pyramidespill forstås et pyramidisk oppbygget arrangement, hvor

1. deltagelse kræver indskud af penge eller andre økonomiske værdier,
2. deltagerne stilles mulighed for økonomisk vinding i udsigt og
3. en sådan vinding hovedsagelig hidrører fra indskud fra deltagere, der efterhånden indtræder i arrangementet.”

TemaNord 2000:509 Pyramidespil og Multi-level Marketing s.35-36, og Micklitz-rapporten s.156. Sistnevnte rapport anses som bakgrunnsmateriale for EU-direktiv 2005/29/EC (Unfair Commercial Practices)

³⁰ Ibid s.4-5

Bestemmelsen vil etter sin ordlyd ramme virksomheter hvor inntjeningsmuligheten hovedsakelig kommer fra innskudd fra deltakerne. Salgsorganisasjoner som er pyramidisk oppbygget, pyramidelignende omsetningssystemer, dvs såkalte nettverkssalg av typen multi level marketing, faller utenfor lovens bestemmelse. Avgrensningen mellom sådanne salgsorganisasjoner og pyramidespill beror på en konkret vurdering.

Ansvar for reguleringen på dette felt er tillagt Justisministeriet, jfr lovens § 3

Strafferammen for brudd på bestemmelsen i § 5a, kan medføre bøter, fengsel inntil 4 måneder eller under skjerpene omstendigheter fengsel inntil 2 år, dersom det er forskyldt og medfølger av den øvrige lovgivning, jfr lovens § 6 annet ledd.

4.3 Finland

Også i Finland er pyramidespill forbudt. i Loven defineres pyramidespill i bestemmelsen ”..”kedjebrev” eller på därmed jämförbart sätt..”, jfr lov 31.juli 1980 nr 590 Lag om penninginsamlingar § 2 tredje ledd. Forbudet rammer også medvirkning og formidling av denne type virksomhet, jfr lovens § 2 tredje ledd siste punktum.

Brudd på bestemmelsen kan medføre bøter eller fengsel på inntil 6 måneder, jfr lovens § 12 første ledd.

Ansvar for reguleringen av pyramidespill i Finland ligger hos Inrikesministeriet.³¹

Politimyndighetene har ansvar for kontroll og tilsyn, mens påtalemyndighetene har ansvaret for å bringe denne typen saker inn for retten.³²

³¹ Jfr Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.19 under punkt 6.3

³² L.c.

5 EU direktivet - forbud mot urimelig handelspraksis overfor forbrukere

5.1 Innledning

Våren 2005 ble det rettet flere spørsmål hvor det omtalte EU-direktivet ble etterlyst, og når en kunne forvente en ny lovbestemmelse som ville forby pyramidespill. Bakgrunnen for dette var at høsten 2004 hadde The 5 Percent Community (forkortet T5PC) gått over ende og en regnet med at nærmere 70.000 nordmenn hadde tapt til sammen 1 milliard kroner på sin deltakelse i selskapet. Regjeringen ble karakterisert som å ha vært passiv i denne sammenheng og ignorert advarselen om at en slik situasjon kunne oppstå.

Fra kulturministerens side ble det påpekt at en forventet at EU-direktivet ville bli vedtatt i mars 2005 og at Norge ville være en av de første til å implementere det nye regelverket. Fra Stortingets talerstol uttalte statsråden: ”Førebuande lovarbeid er sett i gang, og eg håpar at saka kan leggjast fram for Stortinget i vårsesjonen med sikte på at eit lovverk kan liggja føre før sommaren.”³³

Som kjent, ble EU-direktivet vedtatt 11.mai 2005.

Men allerede 18.mars var forslag om endringer i lotteriloven sendt ut på høring.

Ot.prp. om lovendringen forelå 20.mai 2005.

Grunnet stortingsvalget samme år, ble lovforslaget fremmet på nytt 7.oktober 2005.

Familie- og kulturkomiteen ga 8.desember sin innstilling til Odelstinget, som behandlet lovforslaget i sitt møte 13.desember. Uten forutgående debatt, ble lovforslaget vedtatt enstemmig.

Lovforslaget ble sanksjonert av Kongen i statsråd den 21.desember 2005.

³³ Jfr Tidende S. (2004-2005) s.1476

5.2 Forholdet til norsk rett

Med de endringer som kom i lotteriloven § 16, har intensjonen vært å foreta en harmonisering av den norske lovtekst i forhold til EU-direktivet. Bakgrunnen for dette er at direktivet anses for å være EØS relevant. Det vises i denne sammenheng til forarbeidene, hvor det uttales:

”Departementet legger til grunn at det (EU direktivet) vil bli innlemmet i EØS-avtalen, slik at Norge vil bli forpliktet til å gjennomføre direktivets bestemmelser.”³⁴

Når et pyramidelignende konsept blir ansett å bli rammet av forbudet, vil det havne på en svarteliste i det aktuelle land, eksempelvis Finland. Dermed vil konseptet også bli å anse som forbudt i hele EU/EØS-området, eksempelvis i Norge. Slik sett vil også direktivet være med på å effektivisere håndhevingen av forbudet.³⁵

5.3 Forholdet til lotterilovens § 16

Det er særlig punkt 14 i vedlegg 1 til EU-direktivets artikkel 5 nr.5 som er av interesse.

Dette lyder

”establishing, operating or promoting a pyramid promotional scheme where a consumer gives consideration for the opportunity to receive compensation that is derived primarily from the introduction of other consumers into the scheme rather than from the sale or consumption of products.”

Første og annet ledd i den endrede § 16, er i overensstemmelse med EU direktivet.

I den norske lovbestemmelsen er “pyramid promotional cheme” oversatt til pyramidelignende omsetningssystem, jfr § 16 annet ledd.³⁶

³⁴ Jfr Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.20 under punkt 7.4

³⁵ Se Directive 2005/29/ EC artikkel 5 nr.5

³⁶ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.23 under punkt 8.2.1

Ordet “consideration” i sammenhengen ”..where a consumer gives consideration for the opportunity to receive compensation..” er i lovbestemmelsen oversatt med ordet vederlag, jfr § 16 første ledd annet punktum og annet ledd.³⁷

I den norske bestemmelsen er det også inntatt et forbud mot deltakelse i slik virksomhet. Samme omfang hadde lotteriloven av 1939, jfr dens § 12.

Departementet mente å ha dekning for å ramme deltakere i virksomheten, og at direktivet ikke var til hinder for dette.³⁸

Rene pyramidespill, hvor det ikke forekommer avsetning av produkter, er ikke omfattet av direktivet. Norge kan her således ha egne regler. Men en forutsetning er at reglene om klassiske pyramidespill og de omsetningssystem som reguleres av direktivet, må henge sammen.³⁹

³⁷ Ibid s.23 under punkt 8.2.2

³⁸ Ibid s.25 under punkt 8.3.5

³⁹ Ibid s.21 under punkt 7.5

6 Lotteriloven § 16

6.1 Innledning

Lotterilovens aktuelle bestemmelse trådte i kraft 1.januar 2006. Det hadde da gått nærmere 10 år siden loven ble vedtatt, uten at etterfølgende endringer i lovens bestemmelser hadde omfattet § 16. I det følgende vil det bli foretatt en tolking av selve bestemmelsen. Endringene som er blitt foretatt i bestemmelsen, er, ifølge departementet, gjort av lovtekniske grunner⁴⁰, og representerer således ikke noe nytt forbud.

Lovteksten har etter endringen følgende ordlyd:

”§ 16. Pyramidespill og pyramidelignende omsetningssystem

Det er forbudt å opprette, drive, delta i eller utbre pyramidespill eller lignende system. Som omfattet av forbudet regnes ethvert system der det ytes vederlag for å få mulighet til å oppnå inntekter som bare følger av at andre verves til pyramidespillet mv.

Forbudet i første ledd omfatter pyramidelignende omsetningssystem der det ytes vederlag for å få mulighet til å oppnå inntekter som særlig skyldes at andre verves til systemet, og ikke salg eller forbruk av varer, tjenester eller andre ytelser.

Lotteri- og stiftelsestilsynet kan kreve at den som har hatt inntekter fra omsetningssystemet der det ytes vederlag for å få mulighet til å oppnå inntekter fra systemet, dokumenterer at vedkommendes inntekter særlig skyldes salg eller forbruk av varer, tjenester eller andre ytelser, og ikke at andre verves til systemet.”

I Sivilombudsmannens årsmelding av 1999⁴¹, fremgår det:

⁴⁰ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.5 under punkt 1

⁴¹ Se Sivilombudsmannens årsmelding, (Somb) 1999 s.78

”Lotteriloven inneholder ingen hjemmel for å godkjenne virksomheter mv. Det er vanlig at næringsdrivende selv må vurdere, eventuelt med bistand av rådgivere som advokater eller andre, om virksomheten er i overensstemmelse med annen lovgivning til enhver tid, som forbrukerlovgivning, skattelovgivning, mv.”⁴²

Aktivitet bedrevet etter lotterilovens § 16 er i lovens alminnelige forstand, ikke som lotteri å regne.⁴³

Pyramidespill av klassisk karakter er som hovedregel forbudt.

I de tilfeller det foreligger omsetningssystemer av pyramidal karakter, men det foreligger tvil hvorvidt disse er i strid med bestemmelsens formål, setter § 16 annet ledd opp 4 kumulative vilkår for at de skal kunne anses å rammes av forbudet.

Disse 4 er:

1. Det må dreie seg om en pyramidelignende struktur, dvs. er arrangement som er bygget opp i forskjellige nivåer,
2. hvor det ytes vederlag for deltakelse,
3. hvor deltakerne stilles i utsikt en mulighet for inntekt, og
4. hvor en slik inntekt særlig skyldes at andre verves til systemet, snarere enn ved salg eller forbruk av produkter

Nettverksselskaper/MLM-selskaper i sin rene form, har ikke lovgiver hatt til hensikt å ramme med forbudsbestemmelsen.

6.2 Bestemmelsens formål

Lovgiver har med den lovendring som foreligger hatt et ønske om ”å klargjøre forbudet mot pyramidespill.” Videre heter det at det har vært et ønske om å formulere en

⁴² Jfr Sivilombudsmannens årsmelding (Somb) 1999 s.78 (på s.80)

⁴³ Se Ot.prp. nr.58 (1993-94) s.38

forbudsregel ”som avgrenser det straffbare området innenfor disse blandingsformene på en effektiv måte tilpasset de nye forholdene.”⁴⁴

Hensikten med straffebudet er altså å ramme både de klassiske pyramidespill og de pyramidelignende omsetningssystemene (blandingsformene), og ikke alminnelig MLM-virksomhet.

6.3 Hva forbudet retter seg mot

6.3.1 Innledning

Det er de klassiske pyramidespill og de pyramidelignende omsetningsformer som bærer preg av å innebære forhold, som anses forbudt etter den gjeldende bestemmelse.

Det er i § 16 første ledd forbudt å opprette, drifte og utbre denne type virksomhet.

Bestemmelsen rammer også de som deltar i slike omsetningsformer av pyramidal karakter.

6.3.2 Grensen mellom det lovlige nettverkssalg og ulovlige pyramidespill

6.3.2.1 Innledning

Hvor grensen går, har vært vurdert av myndighetene ved en rekke anledninger.

I det videre vil det bli tatt for seg tre konkrete tilfeller hvor grensen mellom det lovlige nettverkssalg og det forbudte pyramidespill er vurdert.

6.3.2.2 Justisdepartementets behandling av ”Nature’s Own-saken”

En kan her vise til brev fra Justis- og Politidepartementet i forbindelse med Nature’s Own-saken.⁴⁵

⁴⁴ Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.7 under punkt 2.1

⁴⁵ Justis- og politidepartementets brev til Advokatfirmaet Thommessen Krefting Greve Lund AS, datert 18.september 1998, ref 97/11916 A-AT BL/gr

Før det ble gått direkte inn på den konkrete saken rundt Nature's Own, foretok departementet en generell fremstilling og drøftelse av lotterilovens § 16.

Departementet tar her for seg de samme tre hovedformene for pyramider som er skissert i denne oppgavens kapittel 2.

For det første gjelder det de rene pyramidespill. Departementet bemerket at innen denne formen omsettes det kun "rettigheter til å verve nye medlemmer og motta bonuser som er en direkte følge av nye vervinger." Ifølge departementet er dette i det alt vesentlige innmeldingsavgifter fra de nye deltakerne.

For det annet omsetter de rene nettverkssalg, ifølge departementet, "bare varer og/eller tjenester og medlemmene mottar bare bonus og andre ytelser som en prosentvis andel av omsetningen i den del av nettverket de selv deltar i."

For det tredje tok departementet for seg pyramidesalg, som er en blanding av de to ovenfornevnte hovedformene. Her omsettes det "både rettigheter og varer og/eller tjenester."

Utbetaling av bonus begrenser seg ikke bare av varesalget, men omfatter også bonus av verving.

Departementet presiserte at ikke alle pyramidesalgsvirksomheter er ulovlige, men avhenger av hvor mange elementer av det ulovlige pyramidespill som er inntatt i konseptet/systemet.

Pyramidesalg ble ansett for å inneha følgende momenter/krav i konseptet for at den enkelte deltaker skal få oppnå rettigheter:

- det må verves nye deltakere
- det må betales innmeldingsavgift, og/eller
- det må foretas minstekjøp eller faste kjøp.

Ved vurderingen om virksomheten skal bli å anse som ulovlig, må det ifølge departementet ”foretas en totalvurdering av konseptet, hvor alle elementene må ses i sammenheng.”

Ved en eventuell vurdering av den enkelte virksomhet, ble det også problematisert rundt innmeldingsavgiften, hvor en høy inngangssum alene vil kunne være utslagsgivende, mens en lav inngangssum i kombinasjon med faste minimumskjøp vil kunne bli gitt samme vekt.

Ved behandling av den konkrete saken om Nature’s Own, gikk departementet inn på samtlige av de momenter som er opplistet ovenfor.

Ved vurderingen av konseptet, konsentrerte departementet seg i hovedsak om to av momentene.

For det første gjaldt det kravet til minstekjøp. Konseptet til Nature’s Own baserte seg på at en distributør ville miste sine rettigheter til å motta bonusutbetaling den aktuelle måned for salget som ble gjort i eget nettverk, dersom vedkommende ikke kjøpte sin månedlige forsendelse med produkter eller om vedkommende returnerte varene.

Departementet sammenlignet konseptet med ordinært nettverkssalg og fant at krav til minimumskjøp var klart tilstede og avvek sterkt fra den opptjening og bonusutbetaling som fremkommer i ordinære nettverksselskap.

For det annet tok departementet for seg momentet vedrørende omsetning av rettigheter, her rettigheter til bonusutbetaling. Vilåårene om innmeldingsavgift, verving av 1-4 nye deltakere (ifølge konseptet til Nature’s Own) og krav om minimumskjøp, fant departementet å være direkte forbundet med den enkelte distributørs rettigheter i pyramiden. Det ble videre bemerkt at ”bare dersom distributøren oppfyller kravene (de forannevnte vilkår) vil han oppnå rettigheter til bonusutbetaling.”

Departementet kom frem til at konseptet ikke oppfordret til å drive ordinær næringsvirksomhet med varespekteret. Distributørenes økonomiske interesse ville, ifølge departementet, ligge i å verve inn tilstrekkelig mange deltakere og i å påse at disse

månedlig kjøpte forsendelser med produkter, idet virkningen av den enkeltes salgsinnsats ville gi en relativt liten effekt.

Departementet bemerket videre at ”**det er følgelig virkningen av de månedlige innbetalingene for minimumskjøpene som alle deltakerne må foreta for å kunne være ”aktive” i nettverket og således erverve rettigheter i pyramiden, som er det sentrale i virksomheten.**”⁴⁶

Det ble av departementet under vurderingen av konseptet, forutsatt at helsekostproduktene var av god kvalitet. Det ble påpekt at ”dersom dette ikke medfører riktighet vil elementet av pyramidespill øke ytterligere.”

Konseptet til Nature’s Own ble av departementet ansett som å være omfattet av lotterilovens § 16, med bemerkningen om at virksomheten gjaldt ”**omsetning av rettigheter relatert til den rene deltakelse i pyramiden.**”

Nature’s Own klaget i ettertid på vedtaket. Grunnet lang saksbehandlingstid av klagen ble saken forelagt Sivilombudsmannen.⁴⁷

Sivilombudsmannen påpekte i årsmeldingen at departementet med sin konkrete og bastante konklusjon i sin uttalelse gikk ”ut over det som følger av departementets alminnelige veiledningsplikt etter forvaltningsloven § 11 og ut over det som var nødvendig for at politiet skulle kunne oppfylle sine oppgaver etter lotteri- og politiloven.”⁴⁸

Etter dette ville departementet ikke gi slike tolkingsuttalelser om en konkret virksomhet må antas å være i strid med lotteriloven § 16. Departementet fremholdt at det var oppmerksomt

⁴⁶ L.c.

⁴⁷ Sivilombudsmannens årsmelding (Somb) 1999 s.78

⁴⁸ Ibid s.81

på at ”slike konkrete tolkingsuttalelser kan bli tolket uriktig og at det kan skapes den forestilling at departementet tar stilling til om forholdet rammes av straff.”⁴⁹

Sivilombudsmannen tok derimot ikke stilling til holdbarheten i departementets tolking og anvendelse av lotteriloven § 16. Ei heller gikk Sivilombudsmannen konkret inn på hvilke opplysninger departementet burde forelagt Nature's Own før uttalelsen 18.september 1998.⁵⁰

Saken mot Nature's Own ble etter dette henlagt. Selskapet videreutviklet i ettertid sitt konsept. Selskapet driver fremdeles i 2006 sin virksomhet fra Sverige med deltakere også i Norge.

6.3.2.3 Lotterinemndas behandling av "Alpha Club-saken"

Lotterinemnda foretok i sak 16/01, datert 26.oktober 2001, en vurdering av grensen overfor selskapet Alpha Club Norway AS i klagebehandlingen over pålegg om å innstille medlemsvervingen til virksomheten. Pålegget var gitt av Lotteritilsynet.

I likhet med departementet i "Nature's Own-saken", foretok nemnda en generell tilnærming til bestemmelsen hvor nemnda påpekte at "ved vurderingen av lovligheten av det enkelte konsept etter lotterilovens § 16, må det foretas en totalvurdering, hvor alle elementene må ses i sammenheng."⁵¹

Momentene som ble trukket inn var omsetning av rettigheter og varer og/eller tjenester. I følge nemnda ville lovligheten bero på hvor stor andel av bonusutbetalingene som refererer seg til verving av nye medlemmer og omsetningen av rettigheter i pyramiden.

⁴⁹ Ibid s.81

⁵⁰ Ibid s.82

⁵¹ Jfr Lotterinemnda sak 16/01 s.2

Ifølge Alpha Clubs egne opplysninger ble deltakere på selskapets vervemøter tilbudt følgende fire alternativer:

- 1) søke medlemskap
- 2) søke om å få bli agent
- 3) søke om å bli både agent og medlem, eller
- 4) avslå tilbudet

Videre ble det opplyst at et medlemskap i Alpha Club kun gir rett til det som til enhver tid blir tilbudt av medlemsfordeler og tjenestetilbud, da tjenestenes omfang og innhold ikke er nærmere definert i kontrakten. For 10 – ti – års medlemskap kostet det kr 32.000,- eksklusiv merverdiavgift. Beløpet ble øket til kr 40.000,- når merverdiavgiften ble inkludert.

Når det gjaldt forholdet mellom agent og medlem, ble det påpekt at det var kun agenter som hadde rett til å kunne verve nye medlemmer og/eller agenter til klubben, men agenten hadde ikke rett til medlemsfordelene eller tjenestetilbudet, med mindre vedkommende i tillegg var medlem.

I den videre vurdering, vektla lotterinemnda at det bare var verving av medlemmer ved inngåelse av avtale hvor vedkommende agent medvirket, som utløste provisjon. For nemnda fremsto dette som at vedkommende agent dermed ikke mottok passiv inntekt.

Lotterinemnda konstaterte at ”medlemskap i Alpha Club gir tilgang til varer og tjenester over internett.”⁵²

Videre ble det i vedtaket uttalt at ”Lotterinemnda har ikke vurdert, og ser det heller ikke som sin oppgave å vurdere innholdet eller verdien av denne tjenesten opp i mot medlemsavgiften. Lotterinemnda ser det videre ikke som sin oppgave å vurdere markedsføringen av tjenestene. Nemnda legger imidlertid til grunn som et minimumskrav,

⁵² Jfr Lotterinemndas vedtak i sak 16/01 s.2

at tjenestene er reelle, og ikke utelukkende tjener som skalkeskjul for et ulovlig pyramidesalg.”⁵³

Selskapet Alpha Club ble således ansett som å ha et konsept som falt utenfor § 16-tilfellene.

I ettertid slet selskapet med rennomeet grunnet klager på villedende markedsføring og mange medlemmer følte seg lurt av selskapet og konseptet.

Høsten 2002 meldte den norske delen av selskapet seg tvangsoppløst. En antar at mellom 2000-3000 deltakere i Norge skal ha innbetalt nærmere 80 millioner kroner til konseptet mens selskapet drev sin virksomhet i Norge.⁵⁴

6.3.2.4 Agder lagmannsretts dom i ”UCAN-saken”

Fra rettspraksis kan det vises til dom fra Agder lagmannsrett av 28.august 1998.⁵⁵

Saken gjaldt strafferett og overtredelse av lotterilovens § 17, jfr. § 16.

Retten fant at tiltalte, i egenskap av leder av den norske avdelingen av det kanadiske foretaket UCAN (United Charity Assistance Network), hadde ”organisert, deltatt og frembudt ved annonsering over internet tilbud om deltakelse i pengespill.”⁵⁶

UCAN skal i USA og Canada bl.a. ha fungert som en kjøpeklubb som ga rabatter på diverse varer og reiser til medlemmene. Medlemmene betalte en avgift på \$ 80 ved innmeldingen og ble oppfordret til å verve nye medlemmer for så igjen å få bonus i retur for nye medlemmer under seg i en pyramide på 12 nivå.⁵⁷

⁵³ L.c.

⁵⁴ Se <http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/article462426.ece>

⁵⁵ Sak LA-1998-436 M, Agder lagmannsrett

⁵⁶ Hentet fra dommen i Nedre Telemark herredsrett, sak nr.98-00015 M på s.2, gjengitt i dommen ved Agder lagmannsrett, LA 1998-436 M

⁵⁷ Hentet fra dommen i Nedre Telemark herredsrett, sak nr. 98-00015 M på s.4

Lagmannsretten sa seg enig med herredsretten i at de tilbudte varer og tjenester hadde ingen eller liten realitet for medlemmene i Norge. Retten bemerket at ” det er muligheten for inntjening gjennom verving som fremstår som hovedhensikten ved virksomheten.”

Omsetningen av penger i denne virksomheten, ble ansett for å foregå innen en ubestemt krets av personer. Det ble også påpekt det forhold at markedsføringen delvis foregikk på internett, noe som talte for at det her ikke dreide seg om en bestemt krets av personer.

At medlemmene forpliktet seg til å gi minst 10 % av inntektene sine til veldedighet, fratok, ifølge retten, ikke virksomheten dens karakter av pyramidespill.

6.3.2.5 Sammenligning av de tre saker

I de 3 foreliggende sakene ovenfor var vurderingstemaene vesensforskjellig.

I Nature's Own-saken kom departementet frem til at konseptet ikke oppfordret til å drive ordinær næringsvirksomhet med varespekteret.

I Alpha Club-saken la Lotterinemnda til grunn som et minimumskrav, at tjenestene som ble tilbudt gjennom konseptet, var reelle, og ikke utelukkende tjente som skalkeskjul for et ulovlig pyramidesalg.

I UCAN-saken la lagmannsretten i likhet med herredsretten til grunn, at de tilbudte varer og tjenester hadde ingen eller liten realitet for medlemmene i Norge.

Grunnet denne usikkerhet om hvilke momenter en skulle se på ved vurderingen av konseptene, er vurderingstemaet etter den endrede lovbestemmelse nå mer av en økonomisk art. Dette tilsier at det er de tilfeller hvor inntektene hovedsakelig skyldes verving (over 50 %) som vil rammes av forbudet.⁵⁸

⁵⁸ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.6 under punkt 1

6.4 Hvem forbudet retter seg mot

6.4.1 Personkretsen

6.4.1.1 Fysiske personer

I hovedsak så er forbudsbestemmelsen ment å ramme fysiske personer. Av den rettspraksis som det er vist til foran fremkommer det i samtlige avgjørelser at det har dreid seg om privatpersoner som har opprettet, utbredt, deltatt eller medvirket til sådan næringsvirksomhet.

En har forsøkt å dele personkretsen inn i ulike kategorier, selv om enkelte gjerne kan falle inn under ett eller flere av de ulike alternativene som nevnes i § 16 1.ledd

For det første gjelder det initiativtakerne bak opprettelsen av virksomheten. Disse er naturligvis de helt sentrale aktørene. Uten deres virksomhet, ville de uønskede omsetningsformene ikke kommet i stand. Forarbeidene legger opp til at initiativtakerne ”bør rammes uavhengig av om de selv driver med salg eller verving, eller har inntekter av virksomheten.”⁵⁹ Det har ingen betydning hvordan virksomheten er organisert siden alle organisasjonsformer er ment å bli rammet av forbudet i lotterilovens § 16. Det kan for eksempel være nok å opprette et aksjeselskap etter lov (aksjeloven) med sikte på å drive pyramidelignende omsetningssystem.

Det trekkes en grense mellom de som skyter inn kapital og de som ikke selv foretar seg dette. De som tilhører den første gruppen vil bli rammet av forbudet, mens de i sistnevnte kategori ikke har ”tatt den risikoen det måtte være å tape denne.”⁶⁰

Om forholdet rundt innskudd av startkapital bemerkes det i forarbeidene at det bør ”etter departementets mening ikke være noe nødvendig vilkår i forhold til initiativtakerne.”⁶¹

⁵⁹ Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.25 under punkt 8.3.2

⁶⁰ Ibid s.25 under punkt 8.3.2

⁶¹ L.c.

Å ramme initiativtakerne er i følge forarbeidene godt forenlig med EU direktivet, hvor det i dette forbyr ”*etablering..*” av en salgsfremmende pyramideordning.

En annen kategori av personer som rammes av forbudet, er de som driver pyramidevirksomheten. Det kan ofte være vanskelig å skille mellom rollene i virksomheter av denne type. Slik forbudet er å forstå, vil det kunne ramme ”ansatte eller andre som utfører arbeid for systemet, for eksempel styret, daglig leder eller forretningsfører.”⁶²

En tredje kategori er de personer som faller inn under alternativet om å ”*utbre..*” en organisasjonsform av pyramidal karakter. Dette innebærer ifølge forarbeidene, en ”utadrettet aktivitet som har som formål å få andre med i virksomheten.”⁶³

De som verver andre inn i systemet vil klart rammes. Et annet eksempel er de som reklamerer for virksomheten. Selgere kan også bli ansett for å bli rammet av forbudet. En må her skille mellom selgere som selger posisjoner i systemet, og de som bare selger produkter. De som faller i første gruppe vil bli rammet av dette alternativet, mens de som faller i sistnevnte gruppe kan bli rammet av forbudet som deltakere eller blant de som driver virksomheten.

En siste kategori er de personer som deltar i pyramidespill.

Utrykket ”*delta i*” er ifølge forarbeidene ”ment å omfatte enhver som gjør en innsats i virksomheten, typisk i form av å yte et innskudd.”⁶⁴

Deltakelse er en grunnleggende forutsetning for hele virksomheten, hvor de som i de klassiske pyramidespill går ”inn i virksomheten med den mulighet for øye å tjene penger på at andre verves til systemet.”⁶⁵

⁶² Ibid s.25 under punkt 8.3.3

⁶³ Ibid s.25 under punkt 8.3.4

⁶⁴ Jfr. Ot.prp. nr.97 under punkt 8.3.5

⁶⁵ L.c.

Det er ansett som viktig å ramme deltakelse, for å kunne effektivisere selve forbudet § 16 innebærer.

Det kan vise seg å være vanskelig å håndheve forbudet overfor virksomheter som er etablert i utlandet.

Som eksempel kan nevnes pyramidevirksomhet som opererer fra USA eller skatteparadis som eksempelvis Bahamas eller Belize, som det kan være vanskelig for norske myndigheter å få gjort noe med, med mindre en kan rette sanksjoner mot de norske deltakerne.

Som nevnt tidligere, er deltakelse ikke nevnt i EU direktivet. Norske myndigheter har allikevel tolket det slik at det aktuelle direktiv ikke er til hinder for å ramme deltakelse i virksomheten.

6.4.1.2 Juridiske personer

I tillegg til å ramme fysiske personer, omfatter også forbudet juridiske personer, det være seg selskapet eller virksomheten. Dette foretaksansvaret er ment å supplere det personlige ansvar. I Ot.prp. nr 58 (1993-94) s.29 gis bestemmelsen i straffeloven § 48a

”adgang til å straffe foretaket selv om det ikke lar seg gjøre å finne frem til den eller de personer som har utført den uaktsomme, eventuelt forsettlig handling (såkalte anonyme feil).”

Strl § 48a er en såkalt kan-regel, dvs at straffansvar ikke ubetinget skal gjøres gjeldende når vilkårene for straff er oppfylt, men begrenser seg til de tilfeller hvor det anses hensiktsmessig.

6.5 Forbudets stedlige avgrensning

Selve lotterilovens stedlige virkeområde fremkommer av lovens § 2. Ved lovendringen av §§ 16 og 17 ble ikke spørsmål knyttet til jurisdiksjon behandlet særskilt. Det tas her utgangspunkt i straffelovens § 12.⁶⁶

Selv i de situasjoner hvor selve opprettelse og drift av virksomhet som omfattes av forbudet, skjer utenfor lovens virkeområde, vil all slik aktivitet slik den fremgår av § 16 første og annet ledd, være å anse som omfattet av Norges alminnelige jurisdiksjonsområde. Det vises videre til forarbeidene, hvor det legges til grunn at ”når det gjelder elektronisk formidling av slike tilbud [pyramidespill eller blandingsformene] via internett og lignende kanaler legges det til grunn at virkningsprinsippet i straffeloven § 12 annet ledd får konkret anvendelse i det enkelte tilfelle,...”⁶⁷

Med *virkningsprinsippet* forstås tilfeller hvor eksempelvis selve handlingen er utført ett sted, gjerne i ett land, eksempelvis Sverige, men hvor resultatet av handlingen er inntrådt eller at den er tilsiktet fremkalt et annet sted, her gjerne i ett annet land, eksempelvis Norge. I slike tilfeller anses handlingen som begått begge steder.⁶⁸

I forbindelse med forarbeidene til ny straffelov bemerkes det at ”i ’tilsiktet’ ligger at det må falle innenfor lovbruterens forsett at virkningen vil inntre i Norge. Det er ikke krav om noen særskilt hensikt.”⁶⁹

Imidlertid bør det vises tilbakeholdenhet med å strafforfølge i Norge handlinger som har funnet sted på andre lands territorium med bakgrunn i hensynet til andre lands suverenitet.⁷⁰ Eksempelvis kan en vise til enkelte lokalsamfunn i Spania som i store deler av vinterhalvåret i det vesentlige er befolket med nordmenn. En generell adgang til å anvende all norsk straffelovgivning for deres handlinger ville innebære et visst element av suverenitetsutøvelse over spansk territorium.

⁶⁶ Jfr. Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.35 under punkt 11

⁶⁷ L.c.

⁶⁸ Se NOU 1983:57 Straffelovgivningen under utforming, s.261

⁶⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s.406

⁷⁰ Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s.174 under punkt 13.5.2.2

For det annet taler rettsikkerhetshensynet og særlig hensynet til forutberegnelighet for en viss begrensning i adgangen til å anvende norsk straffelovgivning på handlinger foretatt utenfor norsk territorium.⁷¹ For personer uten tilknytning til Norge, eller for norske borgere som bor fast i utlandet, er det ikke naturlig å kontrollere hva som er tillatt etter norsk lovgivning, for eksempel når handlingen foretas i Thailand eller Tyrkia. Betenkelighetene reduseres derimot om handlingen er straffbar også etter lovgivningen i det land den straffbare handling begås.

Rt. 2003 s.1770 gjaldt ulike spørsmål i forbindelse med en straffesak mot en svensk statsborger som var tiltalt for grovt bedrageri begått i utlandet. Tiltalte hadde fra Sverige bedrevet handel – trading – i USA. Investeringsvirksomheten ble markedsført som et fond overfor norske investorer, og disse hadde tilført store summer til virksomheten hvorav det meste hadde blitt innbetalt via en konto i en norsk bank. De fleste av investorene saken angikk, hadde adresse i Spania, og disse foretok sine innbetalinger i US dollar. Retten fant at tilfellet falt under straffelovens § 12 annet ledd.

Retten bemerket at ”etter den beskrivelse som byretten har gitt av virksomheten, og As rolle i denne, er det ikke tvil om at dette vilkåret er oppfylt. Det fremgår av byrettens dom at markedsføringen av virksomheten tok sikte på markedet i Norge. Heller ikke er det tvilsomt at virkningen faktisk også inntrådte i Norge for de aller fleste. Det forhold at enkelte av de norske investorene ikke var bosatt i Norge, får etter min mening ikke betydning. Dette kan ikke tillegges vekt verken for skyldspørsmålet eller for straffespørsmålet.”⁷²

⁷¹ Ibid s.175

⁷² Jfr. Rt. 2003 s.1770 (på s.1775 avsnitt 32)

6.6 Kravet til dokumentasjon

6.6.1 Innledning

I et forsøk på effektivisere håndhevingen etter § 16, er Lotteri- og stiftelsestilsynet (heretter lotteritilsynet) etter bestemmelsens tredje ledd tillagt kompetanse til, på eget initiativ, å kunne innhente dokumentasjon vedrørende virksomheten i de tilfeller det er mistanke om at ulovlig pyramidelignende system foreligger etter annet ledd.

Etter tredje ledd kan lotterimyndighetene kreve at den eller de som har hatt inntekter fra systemet, dokumenterer at inntektene i hovedsak skyldes salg eller forbruk av produkter og tjenester mv. Det er her tilstrekkelig at deltakeren faktisk har mottatt inntekter gjennom virksomheten.⁷³ De som eventuelt ikke har oppebåret noen inntekt fra systemet, herunder tapt sitt innskudd, er ikke omfattet av denne dokumentasjonsplikten, jfr. kravet til vederlag i § 16 annet ledd.

Praktisk sett kan fremleggelse av regnskapsmateriale eller annen relevant dokumentasjon (virksomhetens statutter, eierforhold/strukturer, innmeldingskostnader for medlemmer, utskrift av selskapets konti, kopi av virksomhetens og deltakernes hjemmesider m.v.)⁷⁴, være med på å dokumentere om vedkommende deltakers fordeling av inntekter ligger innenfor tilknytningskravet etter annet ledd.⁷⁵

Tilknytningskravet vil bli behandlet nedenfor, se under avsnitt 6.6.4.

Bevisbyrden for at vedkommende deltaker har oppebåret inntekter, tilligger myndighetene.⁷⁶

Ved manglende oppfyllelse av denne dokumentasjonsplikten, er det tillagt lotteritilsynet kompetanse å kunne gi pålegg, jfr. § 14. En overtredelse av dokumentasjonsplikten etter

⁷³ Se Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.28 under punkt 9.2.1

⁷⁴ Ibid s.34 under punkt 11

⁷⁵ Ibid s.28 under punkt 9.2.1

⁷⁶ L.c.

tredje ledd vil ikke kunne straffeforfølges isolert sett. Hva pålegg innebærer vil bli nærmere gjennomgått under administrative sanksjoner, se under avsnitt 6.7.1.2.1.

6.6.2 Bestemmelsens formål

Formålet med en straffesanksjonert dokumentasjonsplikt som § 16 tredje ledd innebærer, er å skape en preventiv effekt overfor bakmenn og deltakere som vurderer å involvere seg i omsetningssystemer som kan falle inn under forbudsbestemmelsen i annet ledd. En har også ønske om at dokumentasjonsplikten vil gjøre det lettere å kartlegge og etterforske pyramidelignende nettverk som er etablert, samt forhindre etableringen av slik virksomhet.⁷⁷

6.6.3 ”..salg eller forbruk..”

Forarbeidene til loven gir ingen indikasjoner på hva begrepet omfatter.

En må her søke støtte i annen lovgivning.

I Merverdiavgiftsloven, lov 19.juni 1969 nr.66 om merverdiavgift (mval) bruker en betegnelsen omsetning, jfr. mval § 3.

En finner det her hensiktsmessig å foreta en todelt fremstilling av medlemmenes rolle.

For det første har en de tilfeller hvor kjøper opptre kun som forbruker, dvs anskaffer varer hovedsakelig til eget privat bruk.

Lov 21.desember 2000 nr.105 om opplysningsplikt og angrerett m.v. ved fjernsalg og salg utenfor fast utsalgssted (angrerettloven) gjelder i de tilfeller som tittelen tilsier, ved fjernsalg og ved salg utenfor fast utsalgssted. Som tidligere nevnt ovenfor ved beskrivelsen av de tre hovedtyper av omsetningsformer av pyramidal karakter, er det en stor del av nettverksselskapene som er desentraliserte med liten eller ingen omsetning fra faste utsalgssteder.

⁷⁷ Ibid s.34 under punkt 11

Angrerettlovens § 3 setter opp som en ufravikelig hovedregel hvor det ikke kan avtales eller gjøres gjeldende vilkår som stiller forbruker i en dårligere posisjon en det som følger av selve loven.

For det annet har en de tilfeller hvor kjøper anskaffer seg varer for videresalg. Kjøper opptrer da i stor grad som selger eller distributør.

Vedkommende vil da måtte forholde seg til lov 16.juni 1972 nr.47 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår (markedsføringsloven). Det gjelder i hovedsak forbud mot urimelig markedsføring (§ 1), villedende forretningsmetoder (§ 2) og utilstrekkelig veiledning (§ 3). Loven setter også opp et generelt forbud mot urimelige avtalevilkår i forbrukerforhold, jfr. § 9a.

I forarbeidene til lovendringen av lotteriloven § 16 konkluderes det imidlertid med at ”i de pyramidelignende systemene er alle deltakerne å anse som næringsdrivende.”⁷⁸

I dette tilfellet vil det være lov 13.mai 1988 nr 27 om kjøp (kjøpsloven) som gjelder, jfr. den alminnelig bestemmelse i § 1.

6.6.3.1 Varebegrepet

Lotterilovens § 16 tredje ledd introduserer et varebegrep. EU direktivet bruker begrepet produkt⁷⁹, som er et mye videre begrep enn det lovens ordlyd legger opp til. Definisjon av varebegrepet og hva det omfattes, gir ikke forarbeidene noen pekepinn på.

I norsk lovgivning har vi en oppdeling mellom begrepene og en nærmere definisjon av hva varebegrepet innebærer. Etter merverdiavgiftsloven skal vare forstås som fysiske gjenstander etc, jfr. mval § 2 1.ledd første punktum.

⁷⁸ Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.35 under punkt 11

⁷⁹ Jfr. EU directive 2005/29/EC artikkel 2 c). Begrepet produkt forstås her som: ”any goods or service including immovable property, rights and obligations” (engelsk versjon).

Da de fleste varer som tilbys gjennom nettverkssalg også er belagt med merverdiavgift, må denne bestemmelse være å anse som relevant i så måte.

Den nordiske rapporten⁸⁰ foretar en vurdering av hva slags produkter som er best egnet for MLM-distribusjon:

”De produkter, der tilsyneladende er bedst egnede til MLM-distribution, er billige ikke-varige forbrugsprodukter af en art, der jævnligt er brug for i en almindelig husholdning. Det vil blant andet sige produkter, for hvilke der er behov for gjenanskaffelse efter et stykke tid.”⁸¹

Som eksempel på produkter kan en vise til opplistingen i den nordiske rapporten⁸², hvor de deler inn MLM-organisasjoner i følgende kategorier:

- kosmetikk, parfyme og andre produkter til personlig pleie
- kosttilskudd, vitaminer, diett mat, helseprodukter
- rengjøringsprodukter
- kjøkkenutstyr
- bøker, video, CD-rom, computer-software
- smykker og klestilbehør⁸³
- bilpleieprodukter

Fra rettspraksis kan en nevne kjennelse i Borgarting lagmannsrett datert 21.februar 2002⁸⁴ som gjaldt begjæring om midlertidig forføyning.

Selskapet som var kjæremotpart, LR International Norge AS (LR), drev såkalt nettverkssalg av ulike produkter, først og fremst kroppspleieprodukter og annen kosmetika for kvinner og menn, samt klokke og smykker.

⁸⁰ TemaNord 2000:509

⁸¹ Ibid s.41 under avsnitt 2.2.3

⁸² L.c.

⁸³ I TemaNord 2000:509 s. 41 brukes det i den danske teksten begrepet ”beklædningsudstyr”.

⁸⁴ Jfr. LB-2002-208

Krav til produktenes beskaffenhet vil ellers følge av forbrukerlovgivningen.⁸⁵

6.6.3.2 Tjenestebegrepet

I likhet med begrepet vare er tjeneste innbefattet i begrepet produkt, jfr EU direktivet artikkel 2 bokstav c). Verken lotterilovens § 16 eller dens forarbeider gir indikasjoner på hva dette ”tjeneste” omfatter.

I norsk lovgivning, mval § 2 annet ledd, er tjeneste definert som alt som kan omsettes og som ikke er å anse som vare, jfr. første ledd. I likhet med varer er de fleste tjenester som tilbys og utføres belagt med merverdiavgift. Derav kan en slutte at definisjonen merverdiavgiftsloven legger opp til, er relevant for forståelsen av begrepet.

Verken forarbeidene eller den nordiske rapporten viser til eksempler på hva som kan være å anse som tjenester som tilbys.

Fra rettspraksis hvor begrepet tjeneste berøres, kan en nevne kjennelsen fra Borgarting lagmannsrett fra 26.oktober 2005.⁸⁶

Saken gjaldt avvisning av sak pga manglende rettslig interesse etter tvistemålsloven § 54. De kjærende parter var medlemmer av World Games Inc (WGI) som er en internettportal/nettsted som gir medlemmer tilgang til spill, herunder pengespill, og andre produkter. Under en samlebetegnelse blir dette i dommen karakterisert som tjenester som tilbys medlemmene og som kun er forbeholdt denne krets.

⁸⁵ Se eksempelvis lov 23.desember 1988 nr.104 om produktansvar (produktansvarsloven), lov 13.mai 1988 nr 27 om kjøp (kjøpsloven) kapittel IV, og/eller lov 21.juni 2002 nr 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven) kapittel 4

⁸⁶ Jfr. LB-2005-103038, Borgarting lagmannsrett

En annen sak, kjennelse fra Borgarting lagmannsrett datert 19 april 2002⁸⁷ omhandlet arrest i innbetalt medlemskontingent. Selskapet som saken omhandlet, Alpha Club Norway AS (Alpha Club), har ifølge dommen ”som formål å sikre sine medlemmer enkel tilgang til rimelige produkter og tjenester. For å oppnå dette, tilbyr selskapet sine medlemmer en tjeneste, en såkalt Virtual Concierge Services. Tjenesten går i korte hovedtrekk ut på at ansatte personer (concierger, dvs ”portvakter”) tar i mot forespørsler fra medlemmene på epost og deretter leter etter rimelige og gode tilbud alle steder der produktet eller tjenesten kan tenkes å bli tilbudt. Medlemmene slipper selv å undersøke disse mulighetene, og er garantert svar innen 48 timer.”

Som dommene viser, så handler det i hovedsak om tjenester som tilbys via internett.

6.6.3.3 Annen ytelse

I tillegg til varebegrepet og tjenestebegrepet, innehar den nye bestemmelsen også begrepet annen ytelse. I tillegg til de varer og tjenester som tilbys og omsettes mellom selskapet og deltakerne og blant deltakerne, kan det forekomme tilleggsytelser i forkant av omsetning av varer og tjenester og/eller verving av nye deltakere. I hovedsak vil dette kunne være å anse som den enkelte deltakers innføring i markedsføringen av konseptet. Som annen ytelse kan eksempelvis vervemateriell, kurs, brosjyrer, videoer og konferansedeltakelse bli å anse for å falle innenfor denne kategorien.

6.6.4 Tilknytningskravet

6.6.4.1 50 % -regelen

I motsetning til tidligere forvaltningspraksis og rettspraksis er vurderingstemaet nå mer av en økonomisk art for om et konsept av pyramidal karakter skal anses for å rammes av forbudet. For å avdekke hvor inntektsstrømmen i de ulike pyramidelignende virksomhetene

⁸⁷ Jfr. LB-2002-1212, Borgarting lagmannsrett

kommer fra, har en sett det som nødvendig å sette en grense for å kunne bedømme om virksomhetens karakter blir å anse som å falle inn under forbudsbestemmelsen og derav være straffbar.

EU direktivet stiller som vilkår for forbud at inntekten primært har sin årsak i verving ”..compensation that is derived primarily from the introduction of other consumers into the scheme rather than from the sale or consumption of products.”⁸⁸

I forarbeidene til lovendringen er det foretatt en tolking av direktivet og kommet frem til at dette må kunne forstås slik at mer enn 50 % av inntekten må stamme fra vervingen for at dette kriteriet for virksomheten skal bli å anse som overtrådt.⁸⁹

Formålet med tilknytningskravet er å se på forholdet mellom inntekt og verving. Ved en konkret helhetsvurdering har departementets mål med bestemmelsen, vært å skille hvor pengestrømmene skriver seg fra; om de særlig stammer fra verving eller omsetning av produkter.

I de tilfeller MLM-virksomheter tilbyr økonomiske incentiver for å verve nye distributører, oppstår det en forbindelse mellom inntekt og verving. Dette alene skaper ikke den pyramideeffekt som er forsøkt beskrevet ovenfor under avsnitt 2.2. Pyramideeffekten inntreffer ikke så lenge inntekten ikke direkte eller indirekte betales av de nye distributørene. Det er først når selskapets/deltakernes inntekt stammer direkte eller indirekte fra vederlaget for å delta og inntekten er avhengig av stadig tilvekst av nye deltakere, at pyramideeffekten oppstår. I forarbeidene påpekes det at ”det ligger i selve pyramidens oppbygning at deltakernes inntekt i slike tilfelle er avhengig av en stadig og fortsatt vekst i antall nye deltakere.”⁹⁰

⁸⁸ Jfr. EU directive 2005/29/EC Annex I punkt 14, jfr artikkel 5 nr. 5 i direktivet

⁸⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.24 under punkt 8.2.4

⁹⁰ L.c.

Summene må basere seg på de reelle priser på varene og tjenestene som tilbys holdt opp i mot det faktiske vederlag deltakerne må ut med for å kunne komme inn i, delta og opparbeide seg rettigheter til å verve nye inn i spillet.

6.6.5 Forholdet til FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP)

6.6.5.1 Forbudet mot selvinkriminering - SP artikkel 14 nr. 3 bokstav g)

I tilknytning til det foreliggende dokumentansvar, kan det i gitte tilfeller skape problemer med vernet mot selvinkriminering med tanke på de opplysninger som blir innhentet. I forbindelse med forarbeidene til den nye lovendring, ble denne problemstillingen reist av riksadvokaten når Ot.prp. nr.97 (2004-2005) var ute til høring.⁹¹

FNs internasjonale konvensjon 16.desember 1966 om sivile og politiske rettigheter (forkortet SP) ble inkorporert i norsk rett ved lov 21.mai 1999 nr.30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).⁹²

SP art. 14 nr. 3 bokstav g) lyder:

”3. Enhver har ved behandlingen av en siktelse mot ham for en straffbar handling, rett til følgende minimumsgarantier, uten forskjellsbehandling

(..)

g. Ikke å bli tvunget til å vitne mot seg selv eller til å erkjenne seg skyldig.”

Europarådets konvensjon 4.november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (Den europeiske menneskerettskonvensjonen, forkortet EMK)⁹³ har ingen slik spesifikk regel mot forbud mot selvinkriminering, men Den europeiske

⁹¹ Ibid s.30-31

⁹² Jfr. Lov 21.mai 1999 nr.30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) § 2 nr 3

⁹³ EMK er inkorporert i norske rett ved Menneskerettsloven § 2 nr 1

menneskerettsdomstolen (EMD) har gjennom domsavgjørelser, innfortolket en slik regel i EMK art. 6 nr. 1 i kravet om rettferdig rettergang.⁹⁴

Også i norsk rett gjelder regler som skal gi vern mot å inkriminere seg selv. Det følger av lov 22.mai 1981 nr.25 om rettergangsmåten i straffesaker (strpl) hvor det ikke foreligger forklaringsplikt til politiet og retten for mistenkte, jfr strpl §§ 230 og 232, og siktede, jfr §§ 90 og 91. Det følger av straffeloven § 167 at de ikke kan straffes for uriktig forklaring. Det kan samtidig vises til strpl § 123 om vitner.

Disse bestemmelsene får først anvendelse under straffesaken.

Når det gjelder riksadvokatens innvendinger i forhold til selvinkriminering, uttaler departementet i forarbeidene at ”vernet mot selvinkriminering ikke står i veien for at man kan ha regler om opplysningsplikt i ordinære forvaltningssaker, men at retten til å forholde seg taus inntreffer når saken går over til å være en sanksjonssak.”⁹⁵

Det skilles videre mellom dokumentasjon som er fremkommet fra fysiske personer og dokumentasjon fra juridiske personer. I de tilfeller Lotteritilsynet har krevd slik dokumentasjon av deltakere i virksomheten, anses det i forarbeidene nærmest som en oppfordring til tilsynet å gi informasjon til de respektive at den fremlagte dokumentasjon ikke vil bli brukt som bevis mot den respektive person i en eventuelt etterfølgende straffesak.

I de tilfeller juridiske personer, herunder den aktuelle virksomhet, har blitt avkrevd dokumentasjon, har departementet ved fremleggelsen av forarbeidene til lovendringen, vært av en annen formening. Departementet uttaler at ”..de rettsikkerhetshensyn som ligger til grunn for EMKs vern mot selvinkriminering ikke har samme vekt...”⁹⁶ i slike tilfeller.

⁹⁴ Jfr. Møse, Erik: Menneskerettigheter, J.W.Cappelens forlag as, Oslo 2002, s.345

⁹⁵ Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.35 under punkt 11

⁹⁶ Ibid s.35 under punkt 11

6.7 Håndheving

6.7.1 Tilsynsmyndighet

6.7.1.1 Innledning

Lotteritilsynet ble opprettet 1.januar 2001 på bakgrunn av Ot.prp. nr. 49 (1999-2000). Samtidig ble forvaltningsansvaret for lotteriloven overført fra Justisdepartementet til Kulturdepartementet.⁹⁷

Fra 1.januar 2005 ble også ansvaret for tilsyn og kontroll av alle stiftelser i Norge lagt til Lotteritilsynet. Fra samme tidspunkt endret tilsynet navn til Lotteri- og stiftelsestilsynet.⁹⁸

I det videre vil tilsynet kun bli benevnt som Lotteritilsynet (eller forkortet tilsynet) da det kun er denne avdelingen av Lotteri- og stiftelsestilsynet som anses som lotterimyndighet etter lotterilovens bestemmelser.

Lotteritilsynets oppgaver fremkommer av lotterilovens § 4 og er nærmere beskrevet i proposisjonen.⁹⁹

Her kan blant annet nevnes

- behandling av søknader om godkjenning av organisasjoner, jfr lovens § 4b
- autorisasjon av entreprenører, jfr lovens § 4c
- behandling av klager over politiets vedtak i lotterisaker
- gi uttalelser om generelle juridiske spørsmål i tilknytning til lotterilovgivningen
- fungere som rådgivende organ for det ansvarlige departement i lotterispørsmål, samt
- utarbeide forslag til nødvendige endringer i forskriftsverket.

⁹⁷ Se Ot.prp. nr. 49 (1999-2000) s.24 under punkt 7 og Forskrift 15.desember 2000 nr 1263 overføring av ansvarsområder mellom departementer. Delegering av myndighet (forkortet tittel) romertall I nr.2

⁹⁸ Jfr. Forskrift 21.desember 2004 nr 1793 om stiftelsesloven

⁹⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 49 (1999-2000) s.11 under punkt 4.2

Sammen med politiet er også tilsynet tillagt ansvar for føring av et lotteriregister. Dette følger av lovens § 4d.¹⁰⁰

I forhold til alle typer lotterier og i forhold til produksjonslokaler og spillsteder, tilligger det Lotteritilsynet å ha det overordnede ansvar for tilsyn og kontroll.¹⁰¹

Da det ikke foreligger noen godkjenningsordning med virksomheter etter lotterilovens § 16 vil det bli satt fokus på de administrative sanksjoner tilsynet kan foreta seg overfor slik virksomhet, i de tilfeller tilsynet anser den aktuelle selskapsform eller virksomhet er i strid med de gjeldende regler.

6.7.1.2 Administrative sanksjoner

Lotteritilsynet er i loven tildelt myndighet for å på en best mulig og effektiv måte å se til at loven håndheves etter dens intensjoner. I de tilfeller det fremkommer eller avdekkes forhold som strider eller kan vise seg å være i uoverensstemmelse med loven eller den aktuelle bestemmelsens formål, er tilsynet også tillagt myndighet for å forsøke å rette på tilstanden eller se til at den ulovlige virksomheten opphører ved hjelp av administrative sanksjoner. Disse er i hovedsak pålegg, administrative forelegg og tvangsmulkt.

I saker hvor det er gitt tillatelser/godkjenninger eller autorisasjoner kan også disse trekkes tilbake. Imidlertid vil dette ikke være aktuelt i § 16-tilfellene da det som kjent ikke foreligger noen godkjenningsordning for denne type virksomhet.

6.7.1.2.1 Pålegg

I de tilfeller hvor det anses å foreligge forhold som strider med bestemmelser i lotteriloven eller medhold av denne, herunder også tilfeller som faller inn under § 16, følger det av § 14a hvor lotteritilsynet kan gi pålegg om

- retting av ulovlige forhold, eller

¹⁰⁰ Se Forskrift 21.desember 2000 nr 1366 om lotteritilsynet og lotteriregisteret m.m.

¹⁰¹ Jfr. Ot.prp. nr. 49 (1999-2000) s.11 under punkt 4.2

- at den ulovlige virksomhet skal opphøre eller stenge

Når det gjelder hvem pålegget skal rettes mot, benevnt i loven som den ansvarlige, viser Ot.prp. nr. 49 (1999-2000) på side 26 til tidligere forarbeider, Ot.prp. nr. 84 (1998-99). Her nevnes det at ”pålegg skal rettes mot den/de som er nærmest til å bære ansvaret for virksomheten. Dette kan være entreprenør, lokalinnhaver, organisasjon eller en forening.”¹⁰² Ansvarlige aktører etter § 16-tilfeller vil også være omfattet. Disse kan være initiativtakerne, de som driver virksomheten, de som utbrer den og selve deltakerne. Det kan være vanskelig å skille de ulike rollene da gjerne aktørene faller inn under flere av de ulike kategoriene.

Samtidig med utferdigelse av pålegg, er tilsynet også pliktig til å sette en frist for oppfyllelse og opplyse om eventuelle følger og rettsvirkninger det måtte medføre om pålegget ikke etterkommes. Forarbeidene åpner for at pålegg kan gjennomføres ved forelegg etter § 14b.¹⁰³

Vedtak om pålegg gitt av lotteritilsynet, kan påklages.¹⁰⁴

Som eksempel kan det vises til brev fra Lotteritilsynet, datert 2.august 2001¹⁰⁵, hvor det til Alpha Club Norway AS ble gitt pålegg om opphør av den virksomhet som gjaldt salg av medlemskap i selskapet, da tilsynet fant denne å være i strid med forbudet i dagjeldende § 16 i lotteriloven.

¹⁰² Jfr. Ot.prp. nr. 84 (1998-99) s.73

¹⁰³ Jfr. Ot.prp. nr. 49 (1999-2000) s.26 under punkt 8

¹⁰⁴ Jfr. Ot.prp. nr. 84 1998-99) s.73

¹⁰⁵ Lotteritilsynets saksreferanse: 200100406-8/562. Saken ble påklaget av Alpha Club til Lotterinemnda, som ga selskapet medhold og opphevet forbudet.

6.7.1.2.2 Administrative forelegg

I de tilfeller hvor vedkommende person eller virksomhet unnlater å etterkomme pålegg om eventuelt retting av de påpekte forhold eller opphør av virksomheten, gis Lotteritilsynet anledning til å utferdige forelegg etter lotterilovens § 14b.

I motsetning til forelegg innen strafferetten som mer eller mindre er å regne som straff, eksempelvis i form av bot, vil et administrativt forelegg innholdsmessig tilsvare påleggets innhold og bør angi nøyaktig hva adressaten skal gjøre.¹⁰⁶

Forelegget skal rettes mot den samme som pålegget var utferdiget til.

Vedtak om forelegg er i seg selv et enkeltvedtak, men bestemmelsens tredje ledd utelukker muligheten for klageadgang.

Derimot kan et slik forelegg prøves, ved at vedkommende forelegget er rettet mot, reiser søksmål mot staten, jfr § 14b annet ledd første punktum. Det er satt en lengstefrist på 30 dager etter at forelegget er forkynt, hvorpå en eventuell uteblivelse av søksmål, medfører at forelegget får samme rettsvirkning som en dom og kan fullbyrdes etter de samme regler som for dommer, jfr § 14b annet ledd annet punktum.

6.7.1.2.3 Tvangsmulkt

Foreligger det som nevnt, forhold som er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av lotteriloven, kan Lotteritilsynet fastsette en tvangsmulkt for å få gjennomført de pålegg som er rettet mot virksomheten eller de ansvarlige bak denne. Dette følger av § 14c første ledd. Slike tvangsmulker kan fastsettes samtidig med at pålegg er gitt, og vil løpe fra oversittelse av frister for pålegg gitt i medhold av § 14a. Er ikke tvangsmulkt fastsatt samtidig med at det er gitt pålegg, kan det dersom pålegget ikke etterkommes innen fristen, fastsettes ny frist, jfr § 14c første ledd tredje punktum. Tvangsmulkten kan gis i form av dagbøter, dvs at de løper så lenge det ulovlige forhold varer, eller det kan ilegges en tvangsmulkt i form av et engangsbeløp.

¹⁰⁶ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.15 under punkt 5.2.3

I forbindelse med ulovlig lotteri/ samt pyramidevirksomhet ser departementet faren for, i en avveiningssituasjon hos deltakerne, at fortjenestemulighetene til den enkelte deltaker ”kan være stor og derfor motivere til å ikke etterkomme pålegget innen fristen.”¹⁰⁷

Av den grunn anser departementet det som viktig at ”mulkten bør være så stor at den eliminerer de fordeler overtredelsen måtte ha ved å fortsette den ulovlige virksomheten.”¹⁰⁸

Ileggelse av tvangsmulkt er å anse som enkeltvedtak og kan således påklages.

Dersom klage over vedtak om tvangsmulkt gis oppsettende virkning, jfr lov 10.februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 42, vil ikke virkningen av tvangsmulkt som lotterimyndigheten har vedtatt, tre i kraft før en eventuell klage over pålegget er avgjort. I disse tilfeller vil tvangsmulkten fortsette å løpe, men ikke forfalle før klagen er avgjort i klagers disfavør.¹⁰⁹

Det tilligger også lotterimyndigheten ved eget tiltak å kunne nedsette eller frafalle pålagt mulkt når særlige grunner taler for det, jfr § 14c annet ledd.

6.7.1.2.4 Tvangsinndrivelse

Gebyrer, forelegg og tvangsmulfter av den type som er nevnt ovenfor, er tvangsgrunnlag for utlegg. Dette følger av § 14d.

Selve innkrevingen er tillagt Statens Innkrevingssentral (SI), som særnamsmyndighet.

Kravene kan inndrives for det første ved trekk i lønn eller andre lignende ytelser etter reglene i lov 8.juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven) § 2-7.

For det annet kan SI stifte utleggspant for kravet, med forbehold at panteretten kan gis rettsvern ved registrering i et register eller ved underretning til en tredjemann, jfr lov 8.februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven) kapittel 5.

Selve utleggsforretningen kan holdes på SIs kontor etter lov 26.juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring (tvangsl) § 7-9 første ledd.

¹⁰⁷ Ibid s.15 under punkt 5.2.4

¹⁰⁸ L.c.

¹⁰⁹ Se Ot.prp. nr. 84 (1998-99) s.73

6.7.2 Klageorgan

Samtidig med opprettelsen av Lotteritilsynet, ble det opprettet en egen lotterinemnd.

Lotterilovens § 4a gir nærmere bestemmelser om nemndas organisering og arbeidsoppgaver.

I hovedsak er lotterinemnda et klageorgan. Alle vedtak etter lotteriloven som er fattet av Lotteri- og stiftelsestilsynet i første instans, kan påklages til Lotterinemnda.

Etter hovedregelen i forvaltningsloven er det departementet som er klageorgan for vedtak fattet av underordnede organ i statsforvaltningen, jfr. lov 10.februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 28 første ledd. I den senere tid har det oppstått flere slike organ av samme modell som Lotterinemnda. Bakgrunnen for at disse er blitt opprettet, har i stor grad vært ønsket om å fjerne enkeltsaksbehandlingen fra departementet.

Lotterinemndas saksbehandling følger ellers av forvaltningsloven og saksdokumentene er i all hovedregel offentlige etter reglene i lov 19.juni 1970 nr 69 om offentlighet i forvaltningen (offentlighetsloven).

Lotterinemnda kan også på eget initiativ omgjøre vedtak fattet i første instans av Lotteritilsynet, når vilkårene i forvaltningsloven § 35 for øvrig er tilstede.

Fra Lotterinemnda foreligger det foreløpig kun vedtak i en sak som omhandler § 16-tilfeller, sak 16/01 datert 26.oktober 2001. Saken gjaldt klage på vedtak om pålegg gjort av Lotteritilsynet, datert 2.august 2001.¹¹⁰

Selskapet, Alpha Club Norway AS, fikk medhold i nemnda om at selskapets virksomhet ikke var i strid med forbudet i lotterilovens § 16.

¹¹⁰ Se behandlingen av pålegg, under administrative sanksjoner, avsnitt 6.7.1.2.1.

Pålegget gitt av Lotteritilsynet vedrørende opphør av salg av medlemskap til selskapet, ble derav opphevet.

7 Straff

7.1 Innledning

I de tilfeller hvor det foreligger overtredelse av bestemmelsen i § 16, følger det av § 17 hvilke eventuelle rettsvirkninger dette kan medføre.

7.2 De fire straffbarhetsvilkår

For at handlinger skal anses å være i strid med forbudsbestemmelsen i § 16, følger det av strafferetten at 4 betingelser må være oppfylt for at det i det hele tatt skal bli tale om ileggelse av straff på den aktuelle lovstridige handling. Dette er kumulative vilkår som tilsier at samtlige av disse må være oppfylt for å kunne straffe vedkommende person.

Disse 4 vilkår kan i korthet sammenfattes slik:

1. Forholdet må rammes av en straffebestemmelse
2. Det må ikke foreligge straffrihetsgrunner
3. Handlingen må være foretatt av en tilregnelig person
4. Det må foreligge subjektiv skyld hos gjerningsmannen

De to første vilkårene betegnes som objektive grunnvilkår, men de to etterfølgende betegnes som subjektive.

7.2.1 De objektive straffbarhetsvilkår: Kravet til straffebestemmelse og fravær av straffrihetsgrunner

Når det gjelder det første vilkår, så er det i dette tilfellet lotterilovens § 16 som opplister hva som anses som lovstridige handlinger. Overtredelse av denne bestemmelse medfølger straff etter § 17. Hva som ligger i lovprinsippet, vises det til forarbeidene til den nye straffelov, Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s.194-196.

Fra rettspraksis vises det til dom fra Agder lagmannsrett av 28.august 1998.¹¹¹ saken gjaldt strafferett og overtredelse av lotterilovens § 17, jfr § 16.

Retten fant at tiltalte, i egenskap av leder av den norske avdelingen av det kanadiske foretaket UCAN (United Charity Assistance Network), hadde ”organisert, deltatt og frembudt ved annonsering over internet tilbud om deltakelse i pengespill.”¹¹²

Tiltalte ble dømt til betinget fengsel i 30 dager.

Forarbeidene til den opprinnelige bestemmelsen i § 16 åpnet i tillegg for at straffelovens bedrageribestemmelse kan få anvendelse på tilfeller hvor det forekommer brudd på den angjeldende forbudsbestemmelse.¹¹³

Det følger av lov 22.mai 1902 nr 10 almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) § 270 hva som anses som bedrageri.

I Rt 1994 s.1076 ble 4 tiltalte dømt for bl.a. bedrageri etter straffeloven § 270 første ledd nr.1, gjennom ”pyramidespill” å ha påført mer enn 100 fornærmede et tap på ca 25 millioner kroner.

Forretningsideen hadde i hovedsak vært at selskapet Cosmesin AS kjøpte aktivatorer i form av frysetørret konsentrat av melkesyrebakterier. Stoffet blir vanligvis brukt til syring av kulturmelk, rømme, fløte og til de fleste norske ostetyper. Selskapet solgte varene videre til et annet selskap, Geneve AS som flere av de tiltalte også sto bak. Dette selskap, solgte så stoffet til dyrkere. Stoffet kunne bestilles i ulike mengder. Cosmesin kjøpte så ferdig produserte kulturer tilbake fra dyrkerne. Det forelå incitamenter for at dyrkere skulle kunne verve nye dyrkere, noe som kunne utløse en bonus, forutsatt at de som ble vervet kjøpte et minstekrav av aktivatorer.

¹¹¹ Sak LA-1998-436 M, Agder lagmannsrett

¹¹² Hentet fra dommen i Nedre Telemark herredsrett, sak nr.98-00015 M på s.2, gjengitt i dommen ved Agder lagmannsrett, LA 1998-436 M

¹¹³ Jfr. Ot.prp. nr.58 (1993-94) s.38

Dyrkerne ble orientert om at det ferdige produktet skulle settes inn i kosmetikkindustrien, i produkter som hårshampo, kremer, såpe etc. De ble samtidig forespeilet at selskapene, Geneve og Cosmesin, planla å opprette et distribueringsnett i Norge for salg av kosmetikk.

Byretten fant at de tiltalte hadde fortiet overfor dyrkerne at selskapet Cosmesin var ute av stand til å betale i henhold til avgitte tilbud om gjenkjøp og/eller at de laktiske kulturer var verdiløse som innsats i kosmetikkproduksjon.

Retten fant grunnlag for å karakterisere forretningsideen som et pyramidespill.

Retten bemerket at ” et særlig kjennetegn er at dyrkere som var tidlig ute, fikk sine krav innfridd. De som i tid kom senere, finansierte dyrkere som lå foran med en voksende fare for selv å tape på spillet. Sammenbruddet kom når omsetningen skjøt fart, og overføringene fra Geneve til Cosmesin ikke var tilstrekkelig til å oppfylle kravene fra dyrkerne etter hvert som de forfalt.”¹¹⁴

Høyesterett opprettholdt dommen fra Oslo byrett etter anke fra de tiltalte.

Problemstillingen om bedrageribestemmelsen i strl § 270 og rekkevidden av dagjeldende lotterilov (1939) § 12 var oppe i Oslo byrett, som 7.oktober 1975.¹¹⁵ Saken gjaldt selskapet Holiday Magic Scandinavia AS Norge som var en del av Holiday Magic-konsernet som ble startet opp i 1946 med utspring i USA. Selskapet tilhørte bransjen for kosmetikk og dens markedsføring hadde karakter av en pyramide av forhandlere med ulike posisjoner og titler på hvert trinn, hvor folk ble vervet som forhandlere mot at de betalte en inngangssum fra kr. 1.500,- til

¹¹⁴ Jfr. Oslo byretts dom 19.november 1992, sak nr. 91-07221 M/73 på s.14

¹¹⁵ Jfr. Oslo byretts dom 7.oktober 1975, sak nr. 1142/74. Dommen ble anket til Høyesterett, Rt 1976 s.404, hvor sistnevnte instans på grunn av ankefristens oversittelse, fant å ikke kunne behandle påtalemyndighetens anke for fire av de tiltalte. Høyesterett opprettholdt dommen fra byretten, men opphevet frifinnelsen etter lotteriloven for to av de tiltalte. Det ble påpekt av Høyesterett at domsgrunnene fra byretten var utilstrekkelige til å avgjøre om det den respektive rettsinstans hadde bygget på en riktig forståelse av den uklare bestemmelse i lotteriloven § 12. Høyesterett kunne heller ikke se om byrettens subsidiære frifinnelsesgrunnlag for de tiltalte – unnskyldelig rettsvillfarelse – bygget på riktig lovanvendelse.

kr. 25.000,- til den norske delen av selskapet. Hver enkelt av disse fikk så rett til å verve et ubegrenset antall nye forhandlere til Holiday Magic AS hvor de ville motta ”finnerlønn” for hver nye forhandler. Denne finnerlønnen var i størrelsesorden fra kr. 400,- til kr. 21.000,-. I tillegg mottok de prosenter av de nye forhandlernes salg av varer. Selve fremgangsmåten for verving av nye forhandlere foregikk ved at det ble holdt vervemøter i fast regi, med ”ferdigskrevne taler og faste regler for hvordan man skulle orientere og verve selgere (konsulenter). Det ble også vist filmer fra virksomheten.”¹¹⁶

De seks tiltalte ble frifunnet for påstand om bedrageri etter strl § 270, jfr § 271 da ”de av de tiltalte som hadde trådt inn i salgssystemet og som av erfaring hadde trodd på det., må etter rettens mening ha opptrådt uten tanke på at de derved forledet noen eller handlet rettsstridig.” Retten bemerket videre at ”den fortjeneste som de selv og selskapet kunne få kan vanskelig betegnes som uberettiget vinning.”¹¹⁷

Retten fant at virksomheten ikke kunne anses å være i strid med lotterilovens (1939) § 12 og bemerket at ”betalinger fra ’selgerne’ i systemet er reelt begrunnet i varesalg, kurs og hjelp for salgsvirksomheten og erstatning for goodwill ved overtagelse av salgsposisjon.”¹¹⁸

Etter det annet straffbarhetsvilkår må det ikke foreligge straffrihetsgrunner som avskjærer muligheten for å ilegge straff på den aktuelle handling som er blitt foretatt. Som straffrihetsgrunner kan eksempelvis nevnes forhold der gjerningsperson har opptrådt i nødverge etter straffelovens § 48 eller vært i en nødrettssituasjon etter strl § 47. Hva som ligger i disse begrepene, vises det til Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s.202-215.

¹¹⁶ Jfr Oslo byretts dom, 7.oktober 1975, sak nr. 1142/74 på s.4

¹¹⁷ Jfr dommen, sak nr 1142/74 på s.8

¹¹⁸ L.c.

7.2.2 De subjektive straffbarhetsvilkår: Tilregnelighet og subjektiv skyld

De to neste betingelsene for straff betegnes som subjektive forhold hos selve gjerningsmannen.

For det første må vedkommende som har begått den aktuelle handlingen, ha vært tilregnelig i gjerningsøyeblikket. Forarbeidene til den nye straffeloven karakteriserer dette til å innebære at ”han må ha hatt et minstemål av modenhet, sjelelig sunnhet og bevissthet.”¹¹⁹

Hva tilregnelighet er, sier ikke någjeldende straffelov uttrykkelig noe om.

I stedet er det i §§ 44 og 46 spesifisert de omstendigheter som fører til utilregnelighet.

Det følger av straffeloven § 46 at en gjerningsperson kan straffes ved fylte 15 år.

Imidlertid åpner strl § 55 opp for å dømme førstegangskriminelle under 18 år, til en mildere straff enn ellers. I forslaget til ny straffelov, har lovgiver hatt som mål å kodifisere (lovfeste) gjeldende praksis i en ny § 33.¹²⁰ Dette medfører en anvisning overfor domstolene om å være tilbakeholdne med å ilegge fengselsstraff, dersom andre reaksjonsformer er tilstrekkelige og hensiktsmessige, vurdert i forhold til lovbruddets art og forholdene ellers.

For det annet må det foreligge subjektiv skyld hos gjerningsmannen.

I hovedsak dreier dette seg om forsett eller uaktsomhet hos den handlende. I den nye straffeloven er det i forarbeidene gått inn for at forsett skal være den alminnelige skyldform, jfr ny straffelovs § 21.

Hva forsett og uaktsomhet innebærer, vises det til forarbeidene til den nye straffelov, Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s.226-230.

Straffebestemmelsen i lotterilovens § 17 omhandler begge skyldformene.

¹¹⁹ Jfr. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s.216

¹²⁰ Ibid s.435

Ved dom fra Agder lagmannsrett av 28.august 1998,¹²¹ ble tiltalte ansett for å ha utvist uaktsomhet ved å organisere, delta og fremby virksomheten som hadde karakter av pyramidespill.

I gitte situasjoner kan det av gjerningspersonen påberopes at vedkommende befant seg i uvitenhet om de faktiske forhold (faktisk villfarelse), jfr strl § 42, eller i uvitenhet om rettstilstanden (såkalt rettsvillfarelse), jfr strl § 57. Hva som ligger i begrepene, vises det til Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s.231-238.

Fra rettspraksis kan nevnes Rt. 1966 s.1293 hvor høyesterett ved kjennelse, opphevet herredsrettens dom. De 17 tiltalte som herredsretten frifant, hadde kjøpt kjedebrev a kr 42 og solgt videre et antall kjedebrev – for det meste 3 – til samme pris. Herredsretten fant at de 17 hadde befunnet seg i unnskyldelig rettsvillfarelse da de ikke hadde hatt kjennskap til at virksomheten var ulovlig etter dagjeldende lotterilov av 1939 § 12. Herredsretten frifant også B for deltakelse i lykkekjeden i tiden før han fikk kjennskap om at den var ulovlig, men fant vedkommende skyldig i å ha solgt et enkelt kjedebrev etter at han hadde blitt klar over lovstridigheten.

Høyesterett la til grunn at ”den lovbestemmelse som her er overtrådt har vært gjeldende i lang tid, og etter kjedebrevets innhold hadde de tiltalte all grunn til å undersøke forholdets lovlighet før de tok del i lykkekjeden.”

Høyesterett fant at de tiltalte ikke hadde handlet i unnskyldelig rettsvillfarelse.¹²²

¹²¹ Se LA 1998-436 M Agder lagmannsrett

¹²² I etterkant av Høyesterettsdommen ble foreleggene trukket tilbake og sakene mot de tiltalte henlagt på bakgrunn av straffeprosessloven § 85 annet ledd. De bøtelagte ble meddelt en advarsel for forseelsen mot lotteriloven. Bakgrunnen for dette var rundskriv fra Riksadvokaten datert 31.oktober 1958 og 24.mars 1925, samt brev fra Høyesterettsadvokat Alf Nordhus, datert 18.november 1966, ref AN/B. Sistnevnte uttalte i sitt brev hvor han ”formodet at den vesentligste hensikt med saken, nemlig å gjøre almenheten kjent med at deltakelse i kjedebrevvirksomhet er straffbart, er oppnådd ved det som allerede foreligger.”

En liknende dom fra Kristiansand byrett avsagt 27.januar 1997¹²³, påberopte de to tiltalte at de hadde befunnet seg i rettsvillfarelse, da de trodde virksomheten de selv hadde vært med å opprette og delta i, var lovlig. Selskapet det dreide seg om gikk under navnet ”Dollar” og var etter firmabetegnelsen karakterisert som Rang-system.

Selskapet ble startet høsten 1993 med hovedbase i Oslo. De tiltalte forklarte at de ønsket å drive spillet fra Oslo ettersom dette ville virke mer ”seriøst”. Samme høst ble det holdt et møte med venner og bekjente på et hotell i Arendal hvor spillet ble presentert. Disse personene ble invitert til å delta i spillet med sine navn oppført på de første ”obligasjonene” i pyramiden. Spillet ble så igangsatt og i alt ble ca. 1000 ”obligasjoner” satt ut i sirkulasjon frem til politiet stoppet spillet i november 1993.¹²⁴

Retten bemerket at ”det rett forut for iverksettelsen av spillet hadde vært en rekke avisartikler og andre nyhetsoppslag om temaet pyramidespill og det må antas at det er allment kjent at pyramidespill ikke er tillatt. Det må legges til grunn at de tiltalte som har deltatt i slike spill har hatt en særlig interesse av slike opplysninger. De tiltalte har ikke vært i kontakt med myndighetene med spørsmål om lovligheten av virksomheten. Det antas at tilbakeholdenheten på dette område skyldes at de visste at spillet ikke var tillatt.”

Videre ble det av byretten bemerket at de tiltalte - ”til tross for at politiet direkte og gjennom etterforskningen av saken underrettet dem om at spillet var ulovlig - var i ferd med å sende ut et nytt brev til potensielle ”spillere”. I dette brevet ble det opplyst at spillet var lovlig og at myndighetene hadde forstått loven galt.”¹²⁵

Retten fant at rettsvillfarelse ikke forelå og dømte de to tiltalte, hver til 21 dagers betinget fengsel med 2 års prøvetid.

Dommen ble fastholdt ved anke til Agder lagmannsrett.¹²⁶

¹²³ Se Kristiansand byrett, sak nr.96-1715 M/02

¹²⁴ Faktum er hentet fra dommen i Kristiansand byrett, sak nr. 96-1715 M/02 s.4

¹²⁵ Jfr. dommen i Kristiansand byrett, sak nr. 96-1715 M/02 s.5-6

¹²⁶ Se LA-1997-294 M Agder lagmannsrett

I dom ved Agder lagmannsrett av 28.august 1998¹²⁷, påberopte tiltalte seg at han hadde befunnet seg i unnskyldelig rettsvillfarelse ved den lovstridige handling, men retten fant å ikke kunne legge vekt på dette.

I dom ved Oslo byrett 7.oktober 1975, ble de seks tiltalte ansett for å ha vært i unnskyldelig god tro når det gjaldt forholdet til lotterilovens § 12. Spørsmålet om den virksomhet de var deltakere i (Holiday Magic) kunne antas å være i strid med forbudsbestemmelsen, hadde tidligere blitt behandlet av Justisdepartementet som hadde konkludert med at den ikke var det. Departementet bemerket at konklusjonen var ”basert på de opplysninger man den gang hadde fremskaffet.”¹²⁸ Departementet pekte videre på at ”den endelige avgjørelsen om rekkevidden av lotterilovens § 12 i tilfelle vil tilligge domstolene.”¹²⁹

7.3 Medvirkning

Etter § 17 1.ledd er medvirkning straffbart. I forslaget til ny straffelov er det tatt inn en generell bestemmelse om medvirkning i forslagets § 15. Hva medvirkning innebærer, vises det til forarbeidene til den nye straffeloven, jfr Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s.410-413.

Bestemmelsen om medvirkning i lotteriloven er ment å ramme ”de reelle sentrale bakmenn/gründere som ofte ikke har noen formelle posisjoner i selskapet eller deltar i driften, samt sentrale profesjonelle aktører som bistår selskapet med viktige funksjoner.”¹³⁰

I forhold til den personkrets som rammes direkte av forbudet i § 16 nevnt ovenfor under punkt 6.4.1, er det få som anses å falle utenfor og som en kan karakterisere som medvirkere og derav rammes av medvirkningsforbudet.

¹²⁷ Se LA-1998-436 M

¹²⁸ Jfr. Oslo byretts dom 7.oktober 1975, sak nr. 1142/74, på s.8

¹²⁹ Jfr. dommen. Sak nr. 1142/74. på s.8-9

¹³⁰ Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.35

Fra rettspraksis kan nevnes som eksempel, dom fra Borgarting lagmannsrett avgitt 26.oktober 1998.¹³¹

Saken gjaldt strafferett hvor tiltalte ble dømt for medvirkning til grovt uaktsomt sjekkbedrageri etter straffeloven § 270 første ledd nr.1, jfr annet ledd og § 271a.

Det ble av retten påpekt at bedrageriet hadde et profesjonelt preg og at tiltaltes rolle hadde vært sentral for at gjerningsmennene skulle lykkes. Dommen ble avsagt under dissens.

7.4 Forsøk

Forsøk på å opprette, drive, delta i eller utbre spill av pyramidal karakter som rammes av § 16 1.ledd, er straffbart. Det følger av straffelovens § 49 (§ 16 i ny straffelov). Hva forsøk innebærer, vises det til forarbeidene til den nye loven, jfr. Ot.prp. nr.90 (2003-2004) s.413-417.

Forsøk vil bli rammet både i forseelses- og forbrytelsestilfellene. Det følger av lotterilovens § 17 tredje ledd.

Det er altså ikke noe vilkår at man faktisk lykkes i å få andre med i systemet.¹³²

Som et illustrerende eksempel kan nevnes Rt 1999 s.874 hvor tiltalte etter anke av dommen i Borgarting lagmannsrett av 26.oktober 1998, ble frifunnet for tilfellet for forsøk på grovt uaktsomt bedrageri etter straffeloven § 271a. Høyesterett bemerket at ”det må være et vesentlig formål med § 271a å ramme egentlige bedrageritilfelle, hvor de subjektive vilkår for straff vanskelig lar seg bevise. Ut fra dette formål er det ikke bare mindre naturlig å fastholde krav om vinnings hensikt ved grovt uaktsomt bedrageri,..”¹³³

Men i det aktuelle tilfelle fant retten at det ikke forelå vinnings hensikt fra tiltalte på et av de tiltalepunkt vedkommende hadde blitt domfelt for i lagmannsretten, nemlig forsøket på

¹³¹ Se LB 1998-1539 Borgarting lagmannsrett

¹³² Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.25

¹³³ Jfr. Rt. 1999 s.874 (på side 875)

grovt uaktsomt bedrageri. Retten mente at forholdet falt inn under straffeloven § 294 første ledd nr.1 under kapittel 28 om ”Skadeverk”. Retten konkluderte med at ”et uaktsomt forhold av sistnevnte type, som ikke har karakter av bedrageri, men av skadeverk, må falle utenfor området av § 271a.”¹³⁴

7.5 Straffereaksjoner

7.5.1 Bøter

Det følger av lotterilovens § 17 hvor første straffealternativ er bøter.

Bøter anses i straffeloven § 15 som alminnelig straff.

En kan her henvise til den generelle bestemmelse om bøter og straff (straffeloven).

Etter strl § 26a kan bot idømmes alene eller i tillegg til frihetsstraff. I de tilfeller hvor bot idømmes, blir botens størrelse bestemt ut i fra det straffbare forhold som foreligger og den dømtes formuesforhold, jfr strl § 27. Samtidig med bot fastsettes det også fengselsstraff som fullbyrdes dersom ikke boten betales, jfr strl § 28.

I tilfeller det anses hensiktsmessig å ilegge bøter ved foretaksansvar etter straffeloven § 48a, vil bøtenivået ligge vesentlig høyere for foretak sammenlignet med det ved personlig ansvar.

Ved fastsettelsen må det tas hensyn til foretakets økonomiske evne og om noen enkeltperson blir ilagt straff for overtredelsen.¹³⁵

Som illustrerende eksempel rettspraksis kan det fra rettspraksis nevnes dom ved Agder lagmannsrett 28.august 1998 som gjaldt overtredelse av lotteriloven § 16, hvor tiltalte i tillegg til fengselsstraff ble dømt til inndragning av US \$ 1147,76.

¹³⁴ Ibid (på side 876)

¹³⁵ Se Ot.prp. nr.58 (1993-94) s.29 under punkt 10

Rt 1994 s.1076 som gjaldt bedragerier gjennom ”pyramidespill”, hadde byretten idømt en av de tiltalte å betale til Staten v/Oslo fylkesskattekontor henholdsvis kr. 4.850.624,- og idømt tre av de resterende *in solidum* å innbetale til Staten v/Oslo fylkesskattekontor kr. 1.665.918,-. Høyesterett fastholdt dommen fra byretten.

Hallingdal herredsretts dom av 23.juni 1966 som gjaldt overtredelse av forbudet i lotterilovens (1939) § 12, ble en av de tiltalte idømt en bot på kr. 25,-

7.5.2 Fengsel

Det andre straffalternativ som følger av lotterilovens § 17, innebærer fengselsstraff. Fengselsstraff karakteriseres etter strl § 15 som en av våre alminnelige straffer. Fengselsstraff, eller såkalt frihetsstraff, kan idømmes særskilt eller sammen med bøter, jfr strl § 26a.

Lovbestemmelsen skiller mellom to typer av fengselsstraff. For det første gjelder det frihetsstraff ved overtredelse av første ledd. Disse overtredelser anses som forseelser, jfr § 17 tredje ledd første punktum. Her er strafferammen inntil ett år.

For det andre fremkommer det overtredelse etter bestemmelsens annet ledd. Disse overtredelser er å regne som forbrytelser. Bestemmelsen nevner disse som grove overtredelser. Her er strafferammen inntil 3 år.

Forarbeidene bemerker at ”den øvre del av strafferammen for grove overtredelser bør imidlertid reserveres for de mer profesjonelle aktørene.”¹³⁶

Fra rettspraksis kan nevnes Rt. 1994 s.1076 hvor 4 tiltalte ble idømt ubetingede fengselsstraffer, henholdsvis fra 2 år og opp til 3 år og 8 måneder. Tiltalte nr 5 ble for medvirkning, idømt 120 dagers fengsel, hvorav 30 dager ubetinget.

¹³⁶ Jfr. Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.35

Rt 1999 s.874 som gjaldt grovt uaktsomt bedrageri og forsøk på medvirkning til grovt uaktsomt bedrageri, hadde tiltalte tidligere blitt idømt 60 dagers betinget fengsel med fradrag for 3 dager for utholdt varetektsfengsling, både i byretten og lagmannsretten. Høyesterett frifant vedkommende for en av tiltalepostene og nedsatte straffen til 45 dagers betinget fengsel.

Ved dom i Agder lagmannsrett 2.september 1997 ble dommen i byretten opprettholdt hvor to av de tiltalte hadde blitt idømt betinget fengsel i 21 dager med en prøvetid på 2 år.

Dom ved samme lagmannsrett, 28.august 1998 ble dommen i herredsretten opprettholdt og tiltalte ble idømt 30 dagers betinget fengsel med en prøvetid på to år.

7.6 Påtale

I de tilfeller det anses nødvendig å anmelde personer eller virksomheter som driver i strid med lotterilovens § 16, følger det av straffeloven (1902) § 77 som lyder:

”Strafbare Handlinger er offentlig Påtale undergivet, medmindre noget modsat er bestemt.”

Hovedregelen vil altså være at påtalekompetansen som hovedregel vil ligge hos påtalemyndigheten. I forbindelse med lovendringen i lotteriloven var forståelsen at det ikke forelå forhold som skulle tilsi unntak fra denne regelen. Noe særskilt begjæring om påtale fra Lotteritilsynet bør det da ikke være.¹³⁷

Imidlertid vil uttalelser og anmeldelser fra berørte myndigheter i praksis ha en særskilt betydning og interesse for påtalemyndigheten i saker på det aktuelle område.¹³⁸

Dette ble også påpekt i Riksadvokatens høringsbrev til lovendringen. I brevet ble det også bemerket at politiet og påtalemyndigheten vil i § 16-tilfeller normalt ”være tilbakeholden med å sette i verk etterforskning uten anmeldelse fra tilsynsmyndigheten.”¹³⁹

¹³⁷ Ot.prp. nr.97 (2004-2005) s.35

¹³⁸ Ibid s.35

¹³⁹ Jfr. Riksadvokatens høringsbrev, datert 4.mai 2005, ref Ra 05-192 RØS/mw 583.1, s.2

I lov 22.mai 1981 nr.25 om rettergangsmåten i straffesaker (strpl) er det ved lovendring 20.mai 2005 nr.28 til ny straffelov foreslått en ny bestemmelse § 62a.

Dette er i all hovedsak en videreføring av bestemmelsen i § 77 i straffeloven av 1902.

Begrunnelsen for å flytte bestemmelsen er ut i fra et generelt grunnsyn om at bestemmelser av prosessuell karakter ikke bør stå i straffeloven, men overføres til straffeprosessloven.¹⁴⁰

Den aktuelle lovendring har pr 1.april 2006 enda ikke trådt i kraft.

¹⁴⁰ Ot.prp. nr.90 (2003-2004) om lov om straff (straffeloven) s.486

8 Fremtidige utfordringer

8.1 Innledning

Det foreligger lite rettspraksis og forvaltningspraksis på det omhandlede rettsområde, med utgangspunkt i loven fra 1939 og 1995.

Etter den siste lovendring som trådte i kraft 1.januar 2006 så foreligger det ingen avgjørelser, verken fra domstolene ei heller fra forvaltningsmyndighetene på området.

I forbindelse med høringsrunden vedrørende lovendringen, ble det av departementet bemerket at en her kunne reise spørsmål om ”i hvilken grad staten bør gå inn og beskytte personer mot seg selv når de med utsikt til store gevinster utsetter seg for tapsrisiko.”¹⁴¹ Det ble også reist spørsmål om hvor grensen går for når staten bør overlate til borgerne selv å ta ansvar. Det ble av departementet bemerket at ”en samfunnsutvikling hvor borgerne fralegger seg ethvert ansvar, er ikke ønskelig.”¹⁴²

Utfordringen for forvaltningsmyndigheten av lotteriloven er fremover å få på plass en forvaltningspraksis som skaper presedens, noe som kan gjøre det enklere og oversiktlig for den nevnte myndighet å foreta en grensedragning mellom det lovlige og ulovlige pyramidespill, samtidig som det kan være retningsgivende for virksomheter og deltakere i disse, som anses å falle inn under forbudsbestemmelsen eller i dens gråsoner, om hva de må forholde seg til, og de eventuelle konsekvenser det vil kunne medføre ut i fra den aktsomhetsplikt som forventes å foreligge på området.

¹⁴¹ Jfr. Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.7 under punkt 2.1

¹⁴² L.c.

Allikevel vil det kunne by på utfordringer for de offentlige myndigheter knyttet rundt de bevismessige forhold og selve håndhevingen av forbudsbestemmelsen. Dette er noe departementet heller ikke utelukker.¹⁴³

8.2 Dokumentasjon / bevismessige utfordringer

For det første gjelder det forholdet rundt dokumentasjon.

Fra høringsinstansene, ble det av Troms politidistrikt problematisert ”i hvilken grad et medlem har reell mulighet til å dokumentere (og kontrollere) at mer enn 50% av inntektene kommer fra medlemsinnskudd.”¹⁴⁴

Dette ble også påpekt av Lotteri- og stiftelsestilsynet, hvor vurderingen av omfanget av vare eller tjenestoomsetning kan innebære utfordringer for tilsynet. Som tilsynet bemerker, så forutsettes det ved vurderingen ”at myndighetene har kjennskap til detaljerte opplysninger om virksomheten i selskapet og beror til en viss grad på at deltakere i systemene samarbeider med kontrollinstansen.”¹⁴⁵

Grunnet at deltakerne ofte viser liten eller manglende samarbeidsvilje til å gi opplysninger og troverdig dokumentasjon så lenge konseptet fungerer og gir avkastning for den enkelte, kan denne vurderingen by på problemer. Dette er imidlertid søkt løst gjennom håndhevingsreglene.

For det annet gjelder det den konkrete verdifastsettelsen av de produkter og tjenester som tilbys gjennom de ulike konseptene.

Under høringsrunden ble det av Direktesalgforbundet påpekt utfordringer når det gjelder verdifastsettelsen, om deltakerne har betalt en høyere pris enn den reelle verdien for varen,

¹⁴³ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.6 under punkt 1, og s.29 under punkt 9.4

¹⁴⁴ Høringsuttalelse fra Troms politidistrikt, datert 4.mai 2005, ref 2005/00958-2008

¹⁴⁵ Jfr Lotteri- og stiftelsestilsynets høringssvar, datert 4.mai 2005, ref 200500570-3/362, s.4

tjenester eller andre ytelser vedkommende mottar i systemet. Hvordan en slik evaluering vil foregå, ga høringsbrevet liten eller ingen konkret fremstilling av.

Forbundet bemerket i sitt svarbrev at ”varen er verdt det forbrukeren er villig til å betale.”¹⁴⁶

For det tredje vil det være knyttet utfordringer til nye produkter eller tjenester som tilbys gjennom de ulike konseptene.

I den senere tid har det vært en tendens til at en del av nettverksselskapene i en eller annen form tilbyr aksjehandel som det eneste eller som en del av forretningskonseptet. Dette skjer enten ved at selskapet tilbyr deltakelse i aksjespill hvor deltakerne kan kjøpe aksjer i virtuelle selskap, eller i selve nettverksselskapet som sådan. I sistnevnte tilfelle kjøper de således aksjer som gir stemmerett i selskapets generalforsamling og rett til eventuelt utbytte i selskapet (gjerne benevnt som A-aksjer) eller som kun gir rett til et eventuelt utbytte i selskapet (B-aksjer).¹⁴⁷ Eksempelvis i tilfellet T5PC så man at aksjekursene hadde en ekstrem ”verdistigning” over en kort periode. I forkant hadde initiativtakerne sikret seg majoriteten i selskapet gjennom A-aksjene, mens nye deltakere i hovedsak ervervet B-aksjer i selskapet.

Utfordringene vil da kunne dreie seg rundt selve aksjesalgene, om disse er reelle, og verdifastsettelsen av disse.

8.3 Håndheving / administrative utfordringer

For det første er det de utfordringer som vil kunne fremkomme ved håndhevingen av forbudsbestemmelsen.

I forarbeidene holder departementet selv muligheten åpen for endring av håndhevingsbestemmelsene om disse skulle vise seg å ikke være effektive nok.

¹⁴⁶ Direktesalgsforbundets høringsuttalelse, datert 28.april 2005

¹⁴⁷ Se Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) s.13 under punkt 4.3

For det annet vil det kunne fremkomme utfordringer vedrørende den administrative organisering av håndhevings- og påtalemyndighetene.

I Lotteri- og stiftelsestilsynets høringsuttalelse til forslaget til lovendringen, så tilsynet det som en naturlig konsekvens at oppgavene etter denne bestemmelsen må prioriteres høyere, og dermed medføre økt ressursbehov hos tilsynet selv og hos politi/påtalemyndighet.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Lotteri- og stiftelsestilsynets svar på høring, datert 4.mai 2005, ref 200500570-3/362, s.6

9 Litteraturliste

9.1 Lover

9.1.1 Norge

Lov 14.juni 1851 angaaende Lotterier og andre Lykkespil

Lov 22.mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven)

Lov 12.mai 1939 nr. 3 om lotterier m.v. (lotteriloven)

Lov 10.februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Lov 19.juni 1969 nr. 66 om merverdiavgift (merverdiavgiftsloven)

Lov 19.juni 1970 nr. 69 om offentlighet i forvaltningen (offentlighetsloven)

Lov 16.juni 1972 nr. 47 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår
(markedsføringsloven)

Lov 22.mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven)

Lov 13.mai 1988 nr. 27 om kjøp (kjøpsloven)

Lov 23.desember 1988 nr. 104 om produktansvar (produktansvarsloven)

Lov 26.juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring
(tvangsfullbyrdsloven)

Lov 24.februar 1995 nr. 11 om lotterier m.v. (lotteriloven)

Lov 21.mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett
(menneskerettsloven)

Lov 21.desember 2000 nr. 105 om opplysningsplikt og angrerett m.v. ved fjernsalg og salg
utenfor fast utsalgssted (angrerettloven)

Lov 21.juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)

Lov 20.mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven)

9.1.2 Sverige

1994:1000 Lotterilag

9.1.3 Danmark

Lovbekendtgørelse 15.september 1986 nr.623 Lov om offentlige indsamlinger

Lovbekendtgørelse 4.april 2000 nr.229 Lov om offentlige indsamlinger og pyramidespil

9.1.4 Finland

31.7.1980/590 Lag om penninginsamlingar

9.2 Forskrifter

Forskrift 15.desember 2000 nr 1263 Overføring av ansvarsområder fra Justis- og politidepartementet til Kommunal- og regionaldepartementet, Kulturdepartementet, Arbeids- og administrasjonsdepartementet, Nærings- og handelsdepartementet, Finansdepartementet, Statsministerens kontor og Landbruksdepartementet. Delegering av myndighet.

Forskrift 21.desember 2000 nr 1366 om lotteritilsynet og lotteriregisteret m.m.

Forskrift 21.desember 2004 nr 1793 om stiftelsesloven

9.3 Forarbeider

NOU 1983:57 Straffelovgivningen under utforming.

Ot.prp. nr. 35 (1938) Om lov om lotterier m.v.

Ot.prp. nr. 58 (1993-94) Om lov om lotterier m.v.

Ot.prp. nr. 84 (1998-99) Om lov om lotterier m.v. og Statens Lotteritilsyn (lotteriloven)

Ot.prp. nr. 49 (1999-2000) Om lov om endringer i lov 24.februar 1995 nr. 11 om lotterier m.v.

Ot.prp. nr. 44 (2002-2003) Om lov om endringer i pengespill- og lotterilovgivningen

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven)

Ot.prp. nr. 97 (2004-2005) Om lov om endringer i lov 24.februar 1995 nr. 11 om lotterier m.v.

Ot.prp. nr. 18 (2005-2006) Om lov om endringer i lov 24.februar 1995 nr.11 om lotterier m.v.

Innst. O. nr. 33 (1999-2000) Innstilling fra justiskomiteen om lov om lotterier m.v. og Statens Lotteritilsyn (lotteriloven)

Innst. O. nr. 20 (2005-2006) Innstilling fra familie- og kulturkomiteen om lov om endringer i lov 24.februar 1995 nr.11 om lotterier mv.

9.4 Høringsuttalelser til lovendringen av § 16

Direktesalgsforbundets høringsuttalelse, datert 28.april 2005

Troms politidistrikt, høringsuttalelse, datert 4.mai 2005, ref 2005/00958-2008

Lotteri- og stiftelsestilsynets høringsuttalelse, datert 4.mai 2005, ref 200500570-3/362

Riksadvokatens høringsbrev, datert 4.mai 2005, ref Ra 05-192 RØS/mw 583.1

9.5 Fremmed rett

Europarådets konvensjon 4.november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (Den europeiske menneskerettskonvensjonen, forkortet EMK)

FNs internasjonale konvensjon 16.desember 1966 om sivile og politiske rettigheter (forkortet SP)

Directive 2005/29/EC 11 May 2005 (Unfair Commercial Practices Directive) – forbud mot urimelige handelsvilkår (norsk titteloversettelse)

9.6 Rettspraksis

9.6.1 Norge

9.6.1.1 Høyesterettsdommer og – kjennelser

Rt 1966 s.1293

Rt 1976 s.404

Rt 1994 s.1076

Rt 1999 s.874

Rt 2003 s.1770

9.6.1.2 Lagmannsrettsdommer og – kjennelser (elektronisk utgave)

LA-1997-294, Agder lagmannsrett, dom av 2.september 1997,

LA-1998-436, Agder lagmannsrett, dom av 28.august 1998,

LB-1998-1539, Borgarting lagmannsrett, dom av 26.oktober 1998,

LB-2002-208, Borgarting lagmannsrett, kjennelse av 21.februar 2002,

LB-2002-1212, Borgarting lagmannsrett, kjennelse av 19.april 2002

LB-2005-103038, Borgarting lagmannsrett, kjennelse av 26.oktober 2005,

9.6.1.3 By-, herreds- og tingrettsdommer (upubliserte)

Hallingdal herredsrett, dom av 23.juni 1966, sak nr. 6/1966

Oslo byrett, dom av 7.oktober 1975, sak nr. 1142/74

Oslo byrett, dom av 19.november 1992, sak nr. 91-07221 M/73

Kristiansand byrett, dom av 27.januar 1997, sak nr. 96-1715 M/02

Nedre Telemark herredsrett, dom av 6.februar 1998, sak nr. 98-00015 M

9.6.2 Sverige

Malmö tingsrätt, dom av 17.februar 2003, sak nr. B 4128-00

Örebro tingsrätt, dom av 31.mars 2004, sak nr. B 2462-02

Malmö tingsrätt, dom av 20.september 2004, sak nr. B 2315-04

Hovrätten över Skåne och Blekinge, dom av 7.november 2005, sak nr. B 2471-04

Hovrätten över Skåne och Blekinge, dom av 16.desember 2005, sak nr. B 608-03

9.6.3 Danmark

Østre landsrets dom av 10.mars 1999 sak nr. S-3320-98

9.7 Forvaltningspraksis

Justisdepartementets brev datert 18.september 1998, ref 97/11916 A-AT BL/gr
Dokument nr. 4 (1999-2000) Sivilombudsmannens årsmelding for 1999 (Somb) s.78,
Lotteritilsynets vedtak 2.august 2001, saksreferanse 200100406-8/562
Lotterinemndas vedtak 26.oktober 2001, sak 16/01

9.8 Annen litteratur

Micklitz, Hans-W, Monazzahian, Bettina, Röbler, Christina: Door to door selling – pyramid selling – multilevel marketing; A study commissioned by the European commission. Contract no. A0/7050/98/000156, final report november 1999
Mögelvang-Hansen, Peter, Riis,Thomas: TemaNord 2000:509 Pyramidespil og Multi-level Marketing. Nordisk Ministerråd, København
Møse, Erik: Menneskerettigheter, J.W.Cappelens forlag as, Oslo 2002

9.9 Stortingsforhandlinger

Dokument nr. 15:11 (2003-2004) spørsmål nr. 210
Tidende S. (2004-2005) s.1473-1479

9.10 Andre kilder

Brev fra høyesterettsadvokat Alf Nordhus til Statsadvokaten i Buskerud, datert 18.november 1966, ref AN/B (upublisert, arkivert hos Statsarkivet i Kongsberg)

Direktesalgsforbundets hjemmesider, <http://www.direktesalgsforbundet.no>

Artikkel skrevet av Stein Ove Haugen for Hegnar Online, datert 16.oktober 2003,
<http://www.hegnar.no/hegnar/newsdet.asp?id=128024&cat=103>

Artikkel hentet fra Norsk TelegramByrå (NTB) publisert 3.desember 2004,

<http://www.aftenposten.no/nyheter/okonomi/article924395.ece>

Artikkel skrevet av Line Noer Borrevik for Aftenbladet, datert 22.desember 2004,

<http://web3.aftenbladet.no/innenriks/okonomi/article164751.ece>

Artikkel skrevet av Frøydis Braathen for Dine Penger, datert 17.februar 2006,

<http://forbruker.no/pengenedine/dinerettigheter/article1226471.ece>